

الطبعة الوحيدة الكاملة من

كتاب المجموع

شرح المذهب للشيخ الرازي

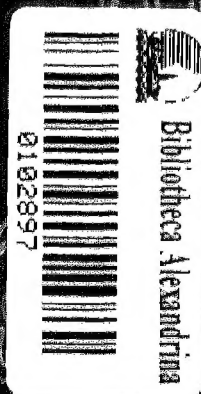
الإمام أبو بكر محمد بن محمد بن شرف الدين

بمجلد العشرين

في شرح المذهب

للشيخ الرازي

بمكتبة المطبعة



الطبعة الوحيدة الكاملة من:

كتاب المجموع

شرح المذهب للشيرازي

دعاء مستجاب :

اسأل الله الكريم اتعانه على احسن الوجوه واكملها واتمها وامنحها ،
وانفعها في الآخرة والدنيا ، واكثرها انتفاعا به وامنها لثمة لجميع
المسلمين ..

[الشيخ معي الدين النوى في المقدمة ج ١ ص ١٠٢]

الجزء العشرون

وهو الجزء الخامس من تكملة هذا الشرح

بقلم

محمد نجيب طبعي

رئيس قسم السنة وعلوم الحديث

بجامعة أم درمان الإسلامية

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف ولورثته من بعده

مكتبة الإشراف
جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب مقام المعتدة والمكان الذي تعتد فيه

إذا طلقت المرأة فإن كان الطلاق رجعياً كان سكنها حيث يختار الزوج من المواضع التي تصلح لسكنى مثلها ، لأنها تجب لحق الزوجية ، وإن كان الطلاق بائناً نظرت فإن كان في بيت يملك الزوج سكنه بملك أو أعارة ، فإن كان الموضع يصلح لسكنى مثلها لزمها أن تعتد فيه لقوله عز وجل « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدنكم » فأوجب أن تسكن في الموضع الذي كان يسكن الزوج فيه فإن كان الموضع يضيق عليهما انتقل الزوج وترك السكنى لهما ، لأن سكنها تختص بالموضع الذي طلقها فيه . وإن اتسع الموضع لهما وأراد أن يسكن معها نظرت فإن كان في الدار موضع منفرد يصلح لسكنى مثلها ، كالحجرة أو علو الدار ، أو سفلا وبينهما باب مغلق فسكنت فيه وسكن الزوج في الثاني جاز ، لأنهما كالدارين المتجاورتين ، فإن لم يكن بينهما باب مغلق فإن كان لها موضع تستتر فيه ومعها محرم لها تتحفظ به كره ، لأنه لا يؤمن النظر ولا يحرم ، لأن مع المحرم يؤمن الفساد ، فإن لم يكن محرم لم يجز لقوله عليه السلام « لا يخلون رجل بامرأة ليست له بمحرم » فإن ثالثهما الشيطان » .

فصل وإن أراد الزوج بيع الدار التي تعتد فيها نظرت - فإن كانت مدة العدة غير معلومة ، كالعدة بالحمل أو بالأقراء - فالبيع باطل لأن النافع في مدة العدة مستثناه ، فيصير كما لو باع الدار واستثنى منفعة مجهولة ، فإن كانت مدة العدة معلومة كالعدة بالشهور ففيه طريقان :

(أحدهما) أنها على قولين كبيع الدار المستأجرة .

(والثاني) أنه يبطل قولاً واحداً ، والفرق بينهما أن منفعة الدار تنتقل

الى المستاجر ، ولهذا اذا مات انتقل الى وارثه فلا يكون فى معنى من باع الدار واستثنى بعض المنفعة ، والمرأة لا تنتقل المنفعة اليها فى مدة العدة ؛ ولهذا اذا مات رجعت منافع الدار الى الزوج فيكون فى معنى من باع الدار واستثنى منفعتها لنفسه .

فصل وان حجر على الزوج بعد الطلاق لديون عليه لم يبيع المسكن حتى تنقضى العدة ، لان حقها يختص بالمين فقدمت كما يقدم المرتهن على سائر الفراء وان حجر عليه ثم طلق ضاربت المرأة الفراء بحقها فان بيعت الدار استؤجر لها بحقها مسكن تسكن فيه لان حقها وان ثبت بعد حقوق الفراء الا انه يستند الى سبب متقدم وهو الوطء فى النكاح ، فان كانت لها عادة فيما تنقضى به عدتها ضاربت بالسكنى فى تلك المدة فان انقضت العدة فيط دون ذلك ردت الفاصل على الفراء ، فان زادت مدة العدة على العادة ففيه ثلاثة اوجه :

(احدها) انها ترجع على الفراء بما بقى لها كما ردت الفاصل اذا انقضت عدتها فيما دون العادة .

(والثانى) لا ترجع عليهم لان الذى استحققت الضرب به قدر مادتها .

(والثالث) ان كانت عدتها بالاقراء لم ترجع لان ذلك لا يعلم الا من جهتها وهى متهمة ، وان كانت بوضع الحمل اقامت البينة على وضع الحمل ورجعت عليهم لانه لا يلحقها فيه تهمة ، فان لم يكن لها عادة فيما تنقضى به عدتها ضربت معهم باجرة أقل مدة تنقضى به العدة لانه يقين فلا يجب ما زاد بالشك ، فان زادت العدة على أقل ما تنقضى به العدة كان الحكم فى الرجوع بالزيادة على ما ذكرناه اذا زادت على العادة .

فصل وان طلقت وهى فى مسكن لها لزمها ان تعتد به لانه مسكن وجبت فيه العدة ، ولها ان تطالب الزوج باجرة المسكن لان سكنها عليه فى العدة .

الشرح الحديث أخرجه أحمد فى مسنده من حديث عامر بن ربيعة بلفظ « لا يخلون رجل بامرأة لا تحل له فان ثالثهما الشيطان الا محرم » وأخرجه من حديث جابر بلفظ « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس معها ذو محرم منها فان ثالثهما الشيطان » . وقد أخرج معناه

الشيخان عن ابن عباس وأحمد ومسلم وأبو داود والترمذي من حديث
أبي سعيد القدرى وجريير بن عبد الله وبريدة وعقبة بن عامر .

أما الأحكام فقوله تعالى : « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم »
قال ابن العربي : وبسط ذلك وتحقيقه أن الله سبحانه لما ذكر السكنى أطلقها
لكل مطلقة ، فلما ذكر النفقة قيدها بالحمل ، فدل على أن المطلقة البائن
لا نفقة لها .

فاذا طلق الرجل امرأته ظرت ، فإن كان الطلاق رجعياً وجب عليه نفقتها
واسكانها حيث يختار لأنها في معاني الزوجات بدليل أنه يلحقها طلاقه وظهاره
وايلاؤه ويتوارثان ، فكانت في معاني الزوجات في النفقة والسكنى يجبان
في مقابلة الاستمتاع والزوج متمكن من الاستمتاع بها متى شاء بعند
الرجعة ، وانما حرمت عليه بعارض فهو كما لو أحرمت . وبه قال أصحابنا
وابن عمر وابن مسعود وعائشة ، وهو قول فقهاء المدينة وعلماء الأمصار ،
وذهب ابن عباس وجابر بن عبد الله إلى أنه لا يجب عليه لها السكنى ، وبه
قال أحمد وإسحاق لما روى أن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها وكان غائباً
بالشام ، فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تعتد في بيت أم كلثوم ودليلنا
قوله تعالى : « يا أيها النبي إذا طلقتم النساء » إلى قوله : « لا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » فأمر بأن لا يخرجن من
بيوتهن وأراد به بيوت أزواجهن والأمر على الوجوب . والدليل على أنه أراد
بيوت أزواجهن قوله : « ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » والفاحشة
هاهنا : هو أن تبذوا على أحمائها ، فلو أراد بيوتهن اللاتي يملكن لما أجاز
إخراجهن للفاحشة ، وقوله تعالى : « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم
ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن » والمراد
به المطلقة البائن ؛ لأنه شرط في وجوب النفقة لها الحمل ؛ وذلك إنما يعتبر
في البائن ، فأما الرجعية فتجب لها النفقة بكل حال ، فأما حديث فاطمة
فإنما نقلها عن بيت زوجها ؛ لأنها بذت على أهل زوجها ، والدليل عليه ما روى
عن ميمون بن مهران أنه قال : دخلت المدينة فسألت عن أفقه من بها ، فقيل
لى : سعيد بن المسيب ، فأتيته فسألت عن المبتوتة يعد لها السكنى ؟ فقال :

لها السكنى ، فقلت له : فحديث فاطمة بنت قيس ؟ فقال : تيك امرأة فتنت الناس . انها كانت فى لسانها ذرابة فاستطالت على أحمائها فنقلها رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيت زوجها . وروى أن عائشة كانت تقول لفاطمة : اتقى الله ولا تكتمى السبب ، أى لا تكتمى سبب النقل .

إذا ثبت هذا فإن المسلمين والذمين فيما ذكرناه سواء ، لقوله تعالى : « إذا طلقتم النساء » وهذا يعم المسلمة والذمية ، وأما الأمة إذا طلقها زوجها ، فالحكم فى سكنائها فى حال عدتها كالحكم فى سكنائها فى حال الزوجية ، وذلك أن السيد إذا زوج أمته ؛ فهو بالخيار بين أن يمكن الزوج بالاستمتاع بها ليلاً ونهاراً ، وبين أن يمكنه من الاستمتاع بها ليلاً ويستخدمها نهاراً ، فإن مكنته من الاستمتاع ليلاً ونهاراً ، فعلى الزوج نفقتها وسكنائها . وإن مكنته من الاستمتاع بها بالليل دون النهار ، لم يجب على الزوج نفقتها وسكنائها على المذهب ، فعلى هذا إذا طلقها الزوج وأرسلها السيد ليلاً ونهاراً وجب على الزوج اسكانها ، وأن أرسلها بالليل دون النهار لم يجب على الزوج اسكانها إن اختار الزوج اسكانها بالليل ليخص مائه فيه ، وجب على السيد إرسالها فيه كما قلنا يجب على السيد إرسالها ليلاً فى حال الزوجية إذا تقرر هذا ، فنقل المزنى فى بعض النسخ : ولأهل الذمية أن ينقلوها من بيتها . قال أصحابنا : هذا غير صحيح . إنما قال الشافعى : ولأهل الأمة أن ينقلوها ، وإنما صحفه المزنى وإن وطئ الرجل امرأته بشبهة فاعتدت عنه أو نكحها نكاحاً فاسداً ووطئها ففرق بينهما لم يجب عليه لها السكنى ؛ لأنه لا حرمة بينهما ، وإن مات عن الصغيرة التى فى المهد ؛ فهل يجب لها السكنى ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى ؛ الأصح أنه يجب لها كالبالغة ، والثانى : لا يجب لها وبه قال أبو حنيفة .

وإذا طلقت وهى فى مسكن للزوج بملك أو اجارة أو اعارة وهو مما يصح لسكنى مثلها وجب سكنائها فيه لقوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » فإن أراد الزوج نقلها عنه الى غيره أو طلبت أن تنتقل عنه إذا اتفقا على ذلك من غير عذر لم يجز لأن الله نهى

الأزواج عن اخراجهن ونهاهن عن الخروج عن بيوتهن وأراد به يسوت
سكنانه .

إذا ثبت هذا فان سكنها معتبر بحالها فان كانت ذات جهاز وجوار
فلا يسعها الدار الصغيرة فعلى الزوج اسكانها في دار تسعها وان كانت فقيرة
لا جهاز لها ولا جوار فتكفيها الدار الصغيرة فعلى لأن الله أمر بالسكنى
ولم يبين قدره فنبغى أن يكون الرجوع فيه الى العرف والعادة والعرف
والعادة يختلف في ذلك باختلاف حالها ؛ يرجع في ذلك اليه ولا يعتبر سكنها
في حال الزوجية لأنه قد يسكنها في حال الزوجية بدون سكنى مثلها وترضى
هي بذلك فلا يلزمها ذلك في العدة وقد يسكنها في حال الزوجية بدار أكثر
من سكنى مثلها وتتطوع بذلك فلا يلزمه ذلك في العدة . فاذا تقرر هذا
فان كانت الدار التي كانت ساكنة فيها وقت الطلاق سكنى مثلها وجب
سكنها فيه ، وان كانت دون سكنى مثلها فان رضيت به فلا كلام وان لم
ترض به فعليه أن يسكنها في سكنى مثلها ، فان أمكنه أن يضم الى الموضع الذي
هي ساكنة فيه حجرة جيدة وكان ذلك سكنى مثلها فعل ذلك ، وان لم يمكنه
ذلك نقلها الى سكنى مثلها بأقرب الموضع الى الدار التي كانت ساكنة
فيها فيه ، وان كانت الدار فوق سكنى مثلها وأراد الزوج أن يسكن هو فما
زاد على سكنى مثلها نظرت فان كان في الدار حجرة وبين الحجرة والدار
باب مغلق ويفتح الدار والحجرة سكنى مثلها فللزوج أن يسكنها في الدار
ويسكن هو في الحجرة أو يسكنها في الحجرة ويسكن هو في الدار لأنها
كالدارين المتلاصقين ، وان لم يكن في الدار حجرة ولكن للدار علو وسفل
يصلح كل واحد منهما لسكنى مثلها وبينهما باب فللزوج أن يسكنها في
أحدهما ويسكن هو في الآخر كالدارين المتلاصقين ، والأولى أن يسكنها في
العلو ؛ لأن لا يستطلع عليها ، وان لم يكن للدار علو وسفل ؛ ولكنها دار كبيرة
ذات بيوت كالحايات التي ينفرد كل بيت منها بطريق وغلق والمرأة ممن يسكن
مثلها في مثل هذه البيوت ، فانها تسكن في بيت منها وللزوج أن يسكن
في بيت منها ؛ لأن هذه الدار كالدار والمحلة التي تجمع الدور ، وان لم
تكن الدار كذلك ولكنها سكن واحد ، فان لم يكن فيها الا بيت واحد ،
فليس للزوج أن يسكن معها ، بل ينتقل عنها سواء كان معها محرم أو لم

يكن ؛ لأنه يحرم عليه الاجتماع معها ، وإن كانت في الدار بيتان أو ثلاثة أو أكثر ليس بينهما حاجز غلق ويكفيها أن تسكن في بيت منها فأراد الزوج أن يسكن في بيت من هذه الدار وتسكن هي في الآخر ، فإن لم يكن معها محرم لم يجز للزوج أن يسكن معها لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يخلون رجل بامرأة ليست له بمحرم فإن ثالثهما الشيطان » ، ولا يؤمن أن يخلو بها في مثل ذلك ، وإن كان معها محرم لها كالأب والابن أو امرأة ثقة معها ولها موضع تستتر به عن الزوج جاز أن يسكن معها ؛ لأنه يؤمن أن يخلو بها وهل يعتبر أن يكون المحرم لها بالغاً ؟ فيه وجهان :

قال القاضي أبو الطيب : تعتبر أن يكون بالغاً ؛ لأن من دون البالغ ليس بمكلف ، فلا يلزمه انكار الفاحشة •

وقال الشيخ أبو حامد : لا يعتبر أن يكون بالغاً ، بل إذا كان مراهما عاقلاً جاز لأن الغرض أن لا يخلو الرجل بامرأة ، وذلك لا يوجد مع كون المراهق العاقل معها ، فإن حجز بين البيتين بحاجز من طين أو خشب أو قصب جاز أن يسكن معها ؛ لأنها تصيران كالدارين المتجاورين •

فروع وإذا طلقها الزوج وهي في مسكن للزوج يملكه فإن أراد بيعه قبل انقضاء عدتها نظرت فإن كانت عدتها بوضع الحمل أو بالأقراء لم يصح بيعه قولاً واحداً لأنها تستحق السكنى في الدار مدة الوضع والأقراء مجهولة فتصير كما لو باع داراً أو استثنى منفعتها مدة مجهولة ، وإن كانت عدتها بالشهور فاختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال هل يصح البيع ؟ فيه قولان كبيع الدار المستأجرة قبل انقضاء مدة الإجارة ولم يذكر المسعودي غير هذا ومنهم من قال : لا يصح البيع قولاً واحداً لأننا لو جوزنا هذا البيع لكان في معنى من باع عيناً واستثنى منفعتها مدة لأن المنفعة هاهنا للزوج بدليل أن المرأة لو ماتت قتل انقضاء عدتها لكانت سكنى الدار ترجع إلى الزوج وليس كذلك الدار المستأجرة فإن المنفعة فيها للمستأجر فلا يكون في معنى من باع داراً واستثنى منفعتها •

فرع وان طلق الرجل امرأته ثم أفلس وحجر عليه كانت المرأة أحق بسكنى الدار من سائر الغرماء لأن حق الزوجة تعلق بعين الدار بالطلاق وحقوق الغرماء متعلقة بذمة المفلس ، وكان حقها أقوى فقدمت كما لو رهن عيناً من ماله ثم أفلس فإن باع الحاكم الدار لحق الغرماء قبل انقضاء مدة العدة فهو كما لو باعها المالك على ما مضى فى التى قبلها . وان أفلس الزوج وحجر عليه ثم طلق زوجته فإنها لا عقدم على الغرماء بالسكن لأن حقهما مساوى لحقوقهم لأن سبب حقها الزوجية وذلك موجود قبل الحجر فتضارب الغرماء فى أجرة سكنها مدة العدة فإن كانت عدتها بالشهور فإنها تضرب معهم بأجرة دار تصلح لسكنى مثلها ثلاثة أشهر فإن كانت أجرته مثلاً فى ثلاثة أشهر ثلاثمائة درهم ضربت معهم ثلاثمائة فإن كان ماله مثل ثلث ديونه فإن الذى يخصها مائة درهم فتأخذها وتستأجر بها الدار التى كانت ساكنة فيه وقت الطلاق ان أمكنها استجارها ، وأن لم يمكنها استجارها استأجرت داراً تصلح لسكنى مثلها بأقرب المواضع إليها فإذا استأجرت بالمائة سكنى مثلها شهراً وانقضت مدة الاجارة فلها أن تسكن باقى مدة العدة فى أى موضع شئت لأن الاسكان من جهة الزوج قد تعذر ويكون باقى أجرة سكنها وهو المائتان ديناً لها فى ذمة الزوج الى أن يؤسر كسائر ديون الغرماء ، وان كانت عدتها بالإقراء أو بوضع الحمل فإن كان لها عادة فيما تنقضى لها عدتها من الإقراء أو الحمل فإنها تضارب الغرماء بأجرة مسكن مثلها فى مثل المدة التى جرت عادتها بانقضاء عدتها فيها فإن كانت أجرة مسكن مثلها فى زمان عادتها ثلاثمائة وكان ماله مثل ثلث ديونه فإن الذى يخصها مائة فتأخذها من ماله وتستأجر بها الدار التى كانت ساكنة بها ان أمكن . وان تعذر استجارها استأجرت داراً تصلح لمثلها بأقرب المواضع إليها ، وان لم تنقضى عدتها الا فى وقت عادتها فإنها لا ترجع على الغرماء بشئ ولا يرجعون بشئ مما خصها بل اذا انقضت المدة الذى استأجرت بها الدار مما خصها من مال الزوج انتقلت الى حيث شئت ، وكان باقى أجرة مسكنها ديناً لها فى ذمة الزوج الى أن يؤسر ، وان انقضت عدتها بأقل من عادتها مثل أن كانت عادتها أن عدتها تنقضى بثلاثة أشهر وأجرة مسكن مثلها

فيها ثلثمائة وماله ثلث ديونه فخصها مائة فأخذتها ، ثم انقضت عدتها
بشهرين •

فاذا تبين أن الذي كانت تضرب مائتان فترد ثلث المائة وهو ثلاثة وثلاثون
درهما وثلث درهم ويقسم ذلك بينها وبين الغرماء على قدر ديونه لأنه كمال
ظهر للمفلس وإن زادت مدة عدتها على قدر عاداتها بأن لم تنقض عدتها إلا
بسته أشهر ففيه ثلاثة أوجه :

(أحدها) أنها ترجع على الغرماء فتأخذ مما في أيديهم على قدر ما لو
ضربت معهم بستمائة درهم لأنه بان أن الذي يستحق الضرب به هو ذلك
فرجعت عليهم كما يرجعون عليها إذا انقضت عاداتها كما لو ظهر للمفلس
غريم •

(والثاني) وهو قول أبي إسحاق أنها لا ترجع على الغرماء بشيء لأن
الذي استحققت الضرب به هو ذلك القدر مع تجويز أن يكون لها أكثر منه
فلم يجز نقض القسمة بأمر كان موجوداً حال القسمة •

(والثالث) أن كانت عدتها بالاقراء لم تضرب معهم بالزيادة لأن الزيادة
لا تعلم إلا بقولها ولا يجوز أن تستحق بقولها حقاً على غيرها وإن كانت عدتها
بالحمل ضربت بالزيادة لأن الزيادة تعلم بالبينة فجاز لها الرجوع بالبينة ، وإن
لم يكن لها عادة فيما تنقضى به عدتها فإنها تضرب مع الغرماء بأجرة مثل
مسكنها في أقل مدة تنقضى بها العدة فإن كانت عدتها بالاقراء ضربت بأجرة
مثل مسكنها اثنين وثلاثين يوماً ولحظتين ، وإن كانت عدتها بالحمل ضربت
بأجرة مثل مسكنها بسته أشهر لأن ذلك يقين فإن انقضت عدتها لذلك فلا
كلام فإن أسقطت ما تنقضى به العدة لأقل من ستة أشهر ردت الفضل على
الغرماء كما قلنا إذا انقضت عدتها بأقل من عدتها التي ضربت بها مع الغرماء
ولا يأتي في الاقراء أن تنقضى عدتها بأقل من اثنين وثلاثين يوماً ولحظتين ،
وإن زادت عدتها في الاقراء أو في الحمل على أقل المدة فيهما فهل تستحق
الرجوع على الغرماء بالزيادة ؟ على الأوجه الثلاثة : إذا زادت عدتها على قدر
عاداتها • فإن قيل إذا جوزتم لها أن تضرب مع الغرماء بأجرة مسكنها مسدة

عادتها وأقل مدة تنقضى بها العدة فهلا قلتم انها تستحق السكنى في المنزل الذي يملكه الزوج اذا طلقها فيه بعد أن أفلس وجوزتم بيعه لحق الغرماء في أحد القولين كالدار المستأجرة ؟ قلنا لا نقول ذلك لأن عادتها قد تزيد على ذلك فتكون في معنى من باع داراً واستثنى منفعة مجهولة فلم يصح ؛ هذا نقل أصحابنا البغداديين وقال المسعودي اذا كانت عدتها بالحمل فمنه وجهان :

(أحدهما) وهو الأصح أنها تضرب بغالب مدة الحمل •

(والثاني) بأجرة أقل مدة الحمل ، وان كانت بالاقراء ولا عادة لها ضربت بأجرة أقل مدة تنقضى به العدة ، وان كان لها عادة فوجهان الصحيح يضرب بأجرة عادتها والثاني بأقل مدة تنقضى بها الاقراء •

فرع وان طلقها وهي في مسكن لها فاختلف أصحابنا فيه فقال الشيخ أبو اسحاق يلزمها أن تعتد فيه لأنه مسكن وجبت فيه العدة ولها أن تطالبه بأجرة المسكن لأن سكناها عليه ؛ وقال ابن الصباغ : ان أقامت فيه باجارة أو اعارة جاز ، وان طلبت أن يسكنها في غيره لزمه لأنه ليس عليها أن تؤجره ملكها ولا تعيره •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان مات الزوج وهي في العدة قدمت على الورثة في السكنى لانها استحققتها في حال الحياة فلم تسقط بالموت كما لو اجر داره ثم مات فان اراد الورثة قسمة الدار لم يكن لهم ذلك ، لان فيها اضراً بها في التنضييق عليها ، وان ارادوا التمييز بان يعلموا عليها بخطوط من غير نقض ولا بناء ، فان قلنا ان القسمة تمييز الحقتين جاز لانه لا ضرر عليها ، وان قلنا انها بيع فعلى ما بيناه •

فصل وان توفي عنها زوجها وقلنا : انها تستحق السكنى فان كانت في مسكن الزوج لزمها أن تعتد فيه ، لما روت فريمة بنت مالك « ان زوجها

قتل فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم امكثي حتى يبلغ الكتاب أجله » وان لم تكن فى مسكن الزوج وجب من تركته أجرة مسكنها مقدمة على الميراث والوصية ، لانه دين مستحق فقدم ، وان زاحمها الغرماء صاربتهم بقدر حقها ، فان لم يكن له مسكن فعلى السلطان سكنها لما فى عدتها من حق الله تعالى ، وان قلنا : لا تجب لها السكنى اعتدت حيث شاءت ، فان تطوع الورثة بالسكنى من مالهم وجب عليها الاعتداد فيه .

فصل وان امر الزوج امراته بالانتقال الى دار اخرى فخرجت بنية الانتقال ثم مات او طلقها وهى بين الدارين ففيه وجهان :

(احدهما) انها تخير بين الدارين فى الاعتداد ، لان الاولى خرجت عن ان تكون مسكنا لها بالخروج منها والثانية لم تصر مسكنا لها .

(والثانى) وهو الصحيح انه يلزمها الاعتداد فى الثانية ، لانه مأمورة بالمقام فيها ممنوعة من الاولى .

فصل وان اذن لها فى السفر فخرجت من البيت بنية السفر ثم وجبت العدة قبل ان تفارق البنيان ، ففيه وجهان :

(احدهما) وهو قول أبى سعيد الاصطخرى ان لها ان تعود ولها ان تمضى فى سفرها ، لان العدة وجبت بعد الانتقال من موضع العدة فصار كما لو فارقت البنيان .

(والثانى) وهو قول أبى اسحاق انه يلزمها ان تعود وتعتمد لانه لم يثبت لها حكم السفر ، فان وجبت العدة وقد فارقت البنيان ، فان كان فى سفر نقلة ففيه وجهان كما قلنا فيمن طلقت وهى بين الدار التى كانت فيها وبين الدار التى امرت بالانتقال اليها ، فان كانت فى سفر حاجة فلها ان تمضى فى سفرها ولها ان تعود ، لان فى قطعها عن السفر مشقة ، وان وجبت العدة وقد وصلت الى المقصد ، فان كان للبقاء لزومها ان تقيم وتعتمد لانه صار كالوطن الذى وجبت فيه العدة ، فان كان لقضاء حاجة فلها ان تقيم الى ان تنقضى الحاجة ، فان كان لزيارة او نزهة فلها ان تقيم مقام مسافر وهو ثلاثون يوما لان ذلك ليس باقامة ، فان قدر لها اقامة مدة من شهر او شهرين ففيه قولان :

(احدهما) أن لها أن تقيم المدة ، وهو اختيار المزني ، لأنه ماذون فيه .

(والثاني) أنها لا تقيم أكثر من إقامة المسافر وهو ثلاثة أيام ، لأنه لم يذن في المقام على الدوام فلم تزد على ثلاثة أيام ، فإن انقضى ما جعل لها من المقام نظرت فإن علمت أنها إذا عادت إلى البند يمكن أن تقضى شيئاً من عدها ولم يمنحها خوف الطريق لزمها العود لتقضى العدة في مكانها ، وإن علمت أنها إذا عادت لم يبق منها شيء ففيه وجهان :

(احدهما) لا يلزمها لأنها لا تقدر على العدة في مكانها .

(والثاني) يلزمها لتكون أقرب إلى الموضع الذي وجبت فيه العدة .

فصل إذا أحرمت بالحج ثم وجبت عليها العدة ، فإن لم تخش فوات الحج إذا قصت للعدة لزمها أن تقعد للعدة ثم تحج ؛ لأنه يمكن الجمع بين الحقين فلم يجز إسقاط أحدهما بالآخر ، فإن خشيت فوات الحج وجب عليها المضي في الحج ، لأنها استويا في الوجوب وتضييق الوقت والحج أسبق فقدم . وإن وجبت العدة ثم أحرمت بالحج لزمها القعود للعدة ؛ لأنه لا يمكن الجمع بينهما والعدة أسبق فقدمت .

الشرح حديث فريسة بنت مالك أخرجه أبو داود في الطلاق عن القعنبي والترمذي في الطلاق عن اسحاق بن موسى والنسائي في الطلاق عن محمد بن العلاء وعن قتيبة وعن اسحاق بن منصور وابن ماجه في الطلاق عن أبي بكر والطبراني في الطلاق عن سعد بن اسحاق وقد صححه الترمذي ولفظه : « خرج زوجي في طلب أعلاج له فأدركهم في طرف القدوم فقتلوه ؛ فأتاني نعيه وأنا في دار شاسعة من دور أهلي ولم يدع نفقة ولا مالا ورثته وليس المسكن له ، فلو تحولت إلى أهلي واخوتي لكان أرفق لي في بعض شأني . قال تحولي ، فلما خرجت إلى المسجد أو إلى الحجرة دعاني أو أمر بي فدعيت ، فقال : امكثي في بيتك الذي أتاك فيه نمي زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله ، قالت : فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشراً ، قالت : وأرسل إلى عثمان فأخبرته فأخذ به » ولم يذكر النسائي وابن ماجه إرسال عثمان . وأخرجه أيضاً مالك في الموطأ والشافعي وابن حبان والحاكم وصحاه ،

وأعله ابن حزم بجهالة حال زينب بنت كعب بن عجرة الراوية له عن فريعة ،
ولكن زينب المذكورة وثقها الترمذى وغيره في الصحابة •

وأما ما روى عن علي بن المدينى بأنه لم يرو عنها غير سعد بن اسحاق
فمردود بما في مسند أحمد من رواية سليمان بن محمد بن كعب بن عجرة
عن عمته زينب في فضل الامام على عليه السلام ، وقد أعل الحديث أيضاً بأن
في اسناده سعد بن اسحاق وتعبه ابن القطان ثم انه قد وثقه النسائى
وابن حبان ، ووثقه أيضاً ابن معين والدارقطنى • وقال أبو حاتم صالح
الحديث • وروى عنه جماعة من أكابر الأئمة ولم يتكلم فيه يجرح ، وغاية
ما قاله فيه ابن حزم وعبد الحق أنه غير مشهور وهذه دعوى باطلة ؛ فان
من يروى عنه مثل سفيان الثورى وحماد بن زيد ومالك بن انس ويحيى
ابن سعيد والدراوردى وابن جريج والزهرى مع كونه أكبر منه ، وغير هؤلاء
الأئمة كيف يكون غير مشهور •

أما اللغات — فان فريعة — بضم الفاء وفتح الراء بعدها ياء ساكنة —
ويقال لها الفارعة ، وهى بنت مالك بن سنان — أخت أبى سعيد الخدرى —
وشهدت بيعة الرضوان •

وقد استدلل بهذا الحديث على أن المتوفى عنها زوجها تعتد في المنزل الذى
بلغها نعى زوجها وهى فيه ولا تخرج منه الى غيره ؛ وقد ذهب الى ذلك جماعة
من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، واليه ذهب مالك وأبو حنيفة والأوزاعى
واسحاق وأبو عبيد •

وأما المتوفى عنها زوجها فهل يجب لها السكنى في مدة عدتها ؟ فيه
قولان :

(أحدهما) لا يجب لها السكنى وبه قال على وابن عباس وعائشة وهو
اختيار المزنى لقوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا
يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً » فذكر العدة ولم يذكر السكنى ولو

كانت واجبة لذكرها ولأنها لا تجب لها النفقة بالاجتماع فلم تجب لها السكنى كما لو وطنها بشبهة .

(والثاني) يجب لها السكنى وبه قال عمر وابن مسعود وأم سلمة ومن الفقهاء مالك والثوري وأبو حنيفة وأصحابه وهو الصحيح لقوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً وصية لأزواجهم متاعاً الى الحول غير اخراج » فذكر الله في هذه الآية أحكامها منها أن المتوفى عنها لا تخرج من منزلها وأن العدة حول وان لها النفقة والوصية فنسخت العدة فيما زاد على أربعة أشهر وعشر بالآية الأولى ونسخت النفقة بآية الميراث وبقي السكنى على ظاهر الآية بدليل ما روى عن فريسة بنت مالك أنها قالت: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم وقلت : يا رسول الله ان زوجي خرج في طلب عبيد له هربوا ظلماً وجدهم قتلوه ولم يترك لي منزلاً أفأقتل الى أهلي فقال لها نعم ؛ ثم دعاها قبل أن تخرج من الحجرة ؛ فقال : اعتدى في البيت الذي أتاك فيه وفاة زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراً » ولأنها معتدة عن نكاح صحيح فوجب لها السكنى كالمطلقة .

وأما الآية الأولى فلا حجة فيها لأنها قد ذكر السكنى في الآية المنزلة بعدها فان قيل ما معنى قولها : ولم يترك لي منزلاً قلنا : يملك عينه أو يملك منفعة باجارة وانما كانت في منزل مستعار ، واذا رضى المعير بسكنائها فيه وجب عليها السكنى فيه فان قيل فلم ينقل أنهم رضوا بسكنائها فيه قيل أمر النبي صلى الله عليه وسلم لها أن تسكن فيه على أنهم قد رضوا لأنه لا يجوز أن يأمر بما لا يجوز ، وأما اذن النبي صلى الله عليه وسلم لها بالانتقال عن البيت الذي كانت ساكنة فيه ، ثم أمره لها بالاعتداد فيه تأويلان :

(أحدهما) يحتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم أذن لها في الخروج عنه ساهياً فذكر فرجع والسهو يجوز على النبي صلى الله عليه وسلم وانما لا يقر عليه .

(والثاني) يحتمل أن يكون أفتاها بالفتوى الأولى على ظاهر ذهب اليه ، ثم بان له في الباطن خلافه فرجع اليه كما روى أنه أقطع الأبيض بن حمال

ملح مأرب فقيل له يا رسول الله انه كالماء المد فقال فلا اذا • فان قلنا :
 كانت فى مسكن مستعار ورضى المعير بسكانها فيه وجب عليه السكنى فيه
 وان لم يجب لها السكنى فان مات وهى فى مسكن للزوج بملك أو اجارة
 وجب عليها السكنى فيه وان لم يكن فى مسكن للزوج ؛ وكان للزوج تركة
 استؤجر لها من تركة الزوج مسكن يصلح لسكنى مثلها فى أقرب المواضع
 الى حيث أسكنها الزوج ويقدم ذلك على الوصى والميراث ؛ وان كان على
 الميت دين يستغرق من تركته زاحمتهم بأجرة مسكنها على ما ذكرناه فى
 المطلقة • قال الشيخ أبو اسحاق : فان لم يكن للزوج مسكن فعلى السلطان
 سكنها لما فى عدتها من حق الله ، وان قلنا لا يجب لها السكنى فان تطوع
 الورثة باسكانها لتحسين ماء الزوج وجب عليها أن تسكن حيث أسكنوها
 اذا كان يصلح لسكنى مثلها وان لم يتطوعوا ورأى السلطان من المصلحة
 أن يكرى لها مسكناً من بيت المال لتحسين ماء الميت كان له ذلك لأن ذلك
 مصلحة واذا بذل لها ذلك وجب عليها السكنى فيه لأن ذلك يتعلق به حفظ
 نسب الميت ، وان لم يتطوع الورثة ولا السلطان باسكانها فلها أن تسكن
 حيث شاءت •

فرع وان طلق الرجل امراته طلاقاً بائناً ثم مات عنها فى أثناء
 الددة وجب اسكانها قولاً واحداً لأنها قد استحققت السكنى على الزوج
 بالطلاق قبل الموت فلم يسقط ذلك بسوته كالدين فان مات الزوج وهى فى
 دار يملكها الزوج كانت أحق بسكانها الى أن تنقضى عدتها فان أراد الورثة
 أن يبيعوا هذه الدار قبل انقضاء عدتها فهو كما لو أراد الزوج بيعها قبل
 انقضاء عدتها ، وقد مضى ذكر • وان أرادوا قسمتها بينهم قسمة يكون فيها
 نقص بناء واحداث ما يضيق عليها لم يكن لهم ذلك لقوله تعالى :
 « ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن » ، وان كانت قسمة لا يحصل بها عليها
 تضيق ، وانما ميزوا بالقول لكل واحد منهم موضعاً من الدار واقتنعوا عليه
 أو تراضوا به من غير قرعة فهل يصح ما فعلوه ؟ ان قلنا ان القسمة تميز
 الحقين صح ذلك ولزم • وان قلنا ان القسمة بيع فهو كما لو باعوها ، وقد
 مضى ذكره وهكذا الحكم فى المتوفى عنها زوجها اذا قلنا : انها تستحق

السكنى فمات وهي في دار يملكها الزوج وأراد ورثته قسمتها بينهم قبل
انتضاء عدتها .

فسرع إذا أسكن الزوج امرأته في دار ثم أمرها بالانتقال عنها
إلى دار أخرى فانتقلت إليها وطلقها أو مات عنها وجب عليها أن تعتد في
الثانية ، لأنها قد صارت مسكناً لها وإن أمرها بالانتقال إلى الثانية فطلقها
أو مات عنها قبل أن تنتقل عن الأولى كان عليها أن تعتد في الأولى لأنها مسكنها
وقت وجوب العدة وليس للزوج أن ينقلها إلى الثانية ولا لها أن تنتقل عنها
بأمره الأول وإن خرجت من الأولى فطلقها أو مات عنها وهي بين الأولى والثانية
ففيه وجهان :

(أحدهما) أنها بالخيار أن ترجع إلى الأولى فتعتد فيها لأنها لم تحصل
في الثانية وبين أن تمضي إلى الثانية وتعتد فيها لأنها قد أمرها بالانتقال
إليها .

(والثاني) لا يجوز لها أن ترجع إلى الأولى ، بل يلزمها أن تصير إلى
الثانية وتعتد بها - وهو الأصح - لأنها منهية عن المقام في الأولى ، وقد
فارقها مأمورة بالإقامة في الثانية .

إذا ثبت هذا فإن الاعتبار بانتقالها هو انتقالها يدها دون قماشها وخذها
فمتى انتقلت يدها إلى الثانية فقد صارت مسكناً لها وإن نقلت متاعها
وقماشها في الأولى إلى الثانية وبقيت في الأولى فطلقها أو مات عنها فإن
مسكنها الأول .

وقال أبو حنيفة : الاعتبار يدها وقماشها ومتاعها دليلنا أن الاعتبار
بالسكنى بالبدن بدليل قوله تعالى : « ليس عليكم جناح أن تدخلوا بيوتاً غير
مسكوة فيها متاع لكم » فساها غير مسكوة وإن كان فيها متاعها .

إذا ثبت هذا فإن انتقلت يدها إلى الثانية ثم رجعت إلى الأولى فمسكنها
الثانية لأنها قد صارت مسكناً لها لا انتقالها إليها يدها وإنما رجعت إلى الأولى
لحاجة .

وان أذن لها بالسفر الى بلد ثم طلقها او مات عنها وهي في مسكنها لم تخرج بيدها منه فعليها أن تعتد فيه سواء أخرجت قماشها أو لم تخرجه لأن الاعتبار بيدها وان خرجت من مسكنها ولم تفارق ببيان البلد الا أنها في موضع يجتمع فيه القافلة ثم يخرجون ثم طلقها أو مات عنها ففيه وجهان :

(أحدها) وهو قول أبي اسحاق أن عليها أن تعود الى منزلها وتعتد فيه لأنها اذا لم تفارق البنيان فهي في حكم ما لو لم تفارق منزلها بدليل أنه لا يجوز لها الترخص بشيء من رخص المسافر .

(والثاني) وهو قول أبي سعيد الاصطخري ان لها أن تعود الى منزلها وتعتد فيه ولها أن تمضي في سفرها لأن مزايلتها لمنزلها باذن الزوج يسقط عنها حكم المنزل في الاقامة فيه فان فارقت ببيان البلدة ثم طلقها أو مات عنها قبل أن تصير الى البلدة الثانية فان كان قد أمرها بالانتقال الى البلد الثانية ففيه وجهان كما لو أمرها بالانتقال من أحد الدارين الى أخرى فطلقها أو مات عنها وهي بينهما :

(أحدهما) أنها بالخيار بين أن ترجع الى مسكنها في البلد الذي انتقلت عنه وبين أن تنتقل الى البلدة الثانية .

(والثاني) يلزمها الانتقال الى البلدة الثانية وان كان السفر الى البلدة الثانية لا للنقلة ولكن لحاجة أو زيادة أو نزهة فهي بالخيار بين أن ترجع الى مسكنها في البلد الذي انتقلت عنه وبين أن تمضي في سفرها لأنها ربما بلغت موضعاً يشق عليها العود منه والانقطاع عن الرفقة فجاز لها العود في السفر فان رجعت الى مسكنها فاعتدت فيه فلا كلام وان مضت في سفرها أو طلقها أو مات عنها بعد أن بلغت مقصدها فان كان سفرها للنقلة في البلدة الثانية فعليها أن تعتد في البلدة الثانية وان كان سفرها للنزهة أو للزيارة ولم يقدر لها مدة فلها أن تقيم ثلاثة أيام ولا تقيم أكثر من ذلك لأنه انما أذن لها في السفر دون الاقامة والاقامة في الثلاث ليست باقامة وما زاد فاقامة بدليل أن المسافر اذا نوى الاقامة ثلاثاً لم تنقطع رخص السفر وان أقام أربعاً انقطعت رخص السفر وان كان سفرها لحاجة أو تجارة فقال الشيخ أبو اسحاق وابن

الصباغ : لها أن تقيم الى أن تقضى حاجتها ؛ وقال الشيخ أبو حامد : لا تقيم أكثر من ثلاثة أيام وان أذن لها في السفر للنزهة أو للزيارة وأذن لها أن تقيم في البلدة الثانية أكثر من ثلاثة أيام ففيه قولان :

(أحدهما) لا يجوز لها أن تقيم أكثر من ثلاثة أيام لأنه لم يجعل الثانية مسكناً لها وانما أذن لها في المقام فيها وذلك لا يقتضى أكثر من إقامة السفر .

(والثاني) يجوز لها أن تقيم فيها المدة التي أذن لها في الإقامة بها وهو الأصح لأنه أذن لها فيها فهو كما لو أمرها بالانتقال إليها .

إذا ثبت هذا . وانقضت حاجتها أو أقامت المدة التي جوزناها لها فان كان الطريق مخوفاً لا يمكنها أن تعود الى البلدة الأولى أو لم تجد رفقة تسافر معها لم يلزمها العودة الى الأولى بل تتم عدتها في البلدة الثانية . وان كان الطريق آمناً وأمكنها الرجوع الى الأولى نظرت فان علمت أنها متى عادت الى الأولى أمكنها أن تقتضى بعض عدتها في البلد الأول لزمها أن تعود الى الأول وتتم عدتها فيها وان كانت تعلم أن عدتها تنقضى قبل أن تبلغ البلد الأول ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يلزمها العود اليه لأنه لا فائدة فيه .

(والثانية) يلزمها العود اليه وهو الأصح لأنه غير مأذون لها في الإقامة في البلد الثاني ولأن ذلك أقرب الى البلد المأذون لها في الإقامة به . هذا الحكم فيما اذا أذن لها في السفر قال الشيخ أبو حامد : فأما اذا سافر بها ثم طلقها فانه يجب عليها أن تعود الى بلدها وتعتد فيه ولا يجوز لها التفوذ في السفر لأنه إنما أذن لها في أن تكون معه ولا تفارقه فإذا طلقها فقد وقعت الفرقة وانفرادها بالسفر غير مأذون لها فيه فلزمها الرجوع والاعتداد في بلدها .

إذا ثبت هذا فان الشافعي قال : ولو أذن لها في زيارة أهلها أو النزهة فعليها أن ترجع ؛ لأن الزيارة ليست مقاماً ولا يختلف أصحابنا أنه اذا أذن

لها في السفر لنزعة أو زيارة فطلقها بعد أن فارقت البناء ؛ فهي بالخيار بين أن تسقى في سفرها وبين أن تعود على ما مضى •

واختلف أصحابنا في تأويل كلام الشافعي ، فقال أبو اسحاق : تأويله إذا أذن لها في السفر لنزعة أو زيارة إلى البلد أو إلى مسافة لا تقصر إليها الصلاة من البلد ، ثم طلقها ، فعليها أن ترجع إلى البلد ، لأنها في حكم المقيمة ؛ بدليل أنها لا تترخص بشيء من رخص السفر ؛ فهو كما لو طلقها قبل أن تفارق البناء بخلاف ما لو أذن لها في السفر لذلك إلى بلد تقصر إليها الصلاة ؛ لأن عليها مشقة في العودة بعد الخروج عن البلد •

وقال الشيخ أبو حامد : هذا التأويل غير صحيح . والتأويل عندي : أنها لا تقيم بعد الثلاث • وأما الثلاث ؛ فلها أن تقيم فيها ، وإنما قصد الشافعي بهذا أن يفرق بين السفر للنزعة والزيارة ، وبين السفر للإقامة والإقامة مدة •

فرع وان أذن الرجل لزوجته أن تحرم بالحج أو العمرة فأحرمت ثم طلقها وهي محرمة • قال الشيخ أبو حامد : فإن كان الوقت ضيقاً بحيث إذا أقامت حتى تنقضي العدة فاتها الحج ، لزمها أن تمضي على حجها ؛ وان كان الوقت واسعاً فهي بالخيار أن شاءت مضت في الحج وان شاءت أقامت حتى تنقضي العدة •

وذكر الشيخ أبو اسحاق : إذا لم تخش فوات الحج إذا قعدت للعمدة لزمها أن تقعد للعمدة ثم تحج •

وقال أبو حنيفة : يجب عليها أن تقيم حتى تنقضي عدتها وان خافت فوات الحج • دليلنا : أنهما عبادتان استويا في الوجوب ويضيق وقت أحدهما ، فوجب تقديم السابقة منهما ؛ وان طلقها ثم أحرمت بالحج أو العمرة ؛ فعليها أن تقيم لقضاء العدة لأن وجوبها أسبق ، فإذا انقضت عدتها ، فإن كانت أحرمت بالعمرة ، فإنها لا تفوت فتسها بعد انقضاء العدة ؛ وان كانت قد أحرمت بالحج ، فإن كان الوقت واسعاً بحيث يمكنها أن تمضي وتدركه

مضت عليه ، وان ضاق الوقت وفات الحج تحللت بعمل عمرة وقضت الحج من قابل •

قال في الأم : ولو كان أذن لها في الخروج الى الحج ثم طلقها قبل أن تحرم لم يجز لها أن تحرم ؛ فان أحرمت كان عليها أن تقعد للعدة ، لأنها وجبت قبل حصول الاحرام ، فأشبه إذا لم يأذن •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز للمبتوتة ولا المتوفى عنها زوجها الخروج من موضع العدة من غير عذر لقوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة » •

وردت زينب بنت كعب بن عجرة عن فريضة بنت مالك قالت « قلت لرسول الله صلى الله عليه وسلم : انى في دار وحشة افانتقل الى دار اهلى فاعتد عندهم ؟ فقال اعتدى في البيت الذى اناك فيه وفاة زوجك حتى يبلغ الكتاب اجله ، أربعة اشهر وعشرا » •

فصل وان بذت على اهل زوجها نقلت عنهم لقوله تعالى « ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة » قال ابن عباس رضى الله عنه : الفاحشة المبينة أن تبدوا على اهل زوجها ، فاذا بذت على الأهل حل اخراجها • واما اذا بدا عليها اهل زوجها نقأوا عنها ، ولم تنتقل ، لأن الاضرار منهم دونها ، وان خافت في الموضع ضرراً من هدم او غيره انتقلت ، لأنها اذا انتقلت للبناء على اهل زوجها فلان تنتقل من خوف الهدم اولى ، ولأن القعود للعدة لدفع الضرر عن الزوج في حفظ نسب ولده والضرر لا يزال بالضرر •

فان كانت العدة في موضع بالاعارة فرجع المهر او بالاجارة فانقضت المدة وامتنع المؤجر من الاجارة او طلب أكثر من اجرة المثل انتقلت الى موضع آخر ، لأنه حال عذر ، ولا تنتقل في هذه المواضع الا الى اقرب موضع من الموضع الذى وجبت فيه العدة ، لأنه اقرب الى موضع الوجوب ، كما قلنا فيمن وجبت عليه الزكاة في موضع لا يجد فيه اهل السهمان انه ينقل الزكاة الى اقرب موضع منه • وان وجب عليها حق لا يمكن الاستيفاء الا به كاليدين في دعوى

يوحد - فان كانت ذات خدر - بعث اليها السلطان من يستوفي الحق منها ، وان كانت برزة جاز احضارها لانه موضع حاجة فاذا قضت ما عليها رجعت الى مكانها ، وان احتاجت الى الخروج لحاجة كسراء القطن وبيع الغزل لم يجز ان تخرج لذلك بالليل ، لما روى مجاهد قال « استشهد رجال يوم احد فتايم نساؤهم فجئن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقلن : يا رسول الله انا نستوحش بالليل ونبيت عند احدانا حتى اذا اصبحنا بادرننا الى بيوتنا ؛ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تحدثن عند احدكن ما بدا لكن ، حتى اذا أردتن النوم فلتؤب كل امرأة الى بيتها ، ولأن الليل مظنة للفساد فلا يجوز لها الخروج من غير ضرورة . وان ارادت الخروج لذلك بالنهار نظرت - فان كانت في عدة المبتوتة ففيه قولان :

قال في القديم لا يجوز لقوله تعالى « ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة » .

وقال في الجديد يجوز ، وهو الصحيح لما روى جابر رضى الله عنه قال « طلقت خالتي ثلاثاً ، فخرجت تجد نخلًا لها فلقبها رجل فنهاها ، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال لها : اخرجي فجدى نخلك لعلك ان تصدقي منه او تفعلی خيراً » ولانها معتدة بان فجاز لها أن تخرج بالنهار لقضاء الحاجة كالتوفي عنها وزجها) .

الشرح في قوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن » دليل على أنه ليس للزوج أن يخرجها من مسكن النكاح ما دامت في العدة ، ولا يجوز لها الخروج الا لضرورة ظاهرة ؛ فان خرجت أثمت ولا تنقطع العدة ؛ والمبتوتة في هذا كالرجعية وهذا لصيانة ماء الرجل - وهذا معنى اضافة البيوت اليهن ، كقوله تعالى : « واذكرن ما يتلى في بيوتكن من آيات الله والحكمة » وقوله تعالى : « وقرن في بيوتكن » فهو اضافة اسكان لا اضافة تمليك .

أما حديث فريضة فقد مضى تخريجه آتياً .

وقوله « دار وحشة » دار مضاف ووحشة مضاف اليه ، وأصله المكان القفر من الأيس . وأثر ابن عباس قال ابن كثير في قوله تعالى « الا أن يأتين بفاحشة مبينة » والفاحشة المبينة تشمل الزنا ؛ كما قاله ابن مسعود وابن

عباس وسعيد بن المسيب والشعبي والحسن وابن سيرين ومجاهد وعكرمة وسعيد بن جبير والضحاك وأبو قلابة وأبو صالح وزيد بن أسلم وعطاء الخراساني والسدي وسعيد بن أبي هلال وغيرهم . ا . ه .

وقال القرطبي : وعن ابن عباس والشافعي : أنه البذاء على أحماؤها فيحل لهم اخراجها ، وروى عن سعيد بن المسيب أنه قال في فاطمة : تلك امرأة استنطالت على أحماؤها بلسانها فأمرها عليه السلام أن تنتقل .

وفي كتاب أبي داود قال سعيد : تلك امرأة فتنبت الناس ، انها كانت لسنة فوضعت على يدي ابن أم مكتوم الأعمى ؛ قال عكرمة في مصحف أبي : « الا أن يفحش عليكم » ويقوى هذا ان محمد بن ابراهيم بن الحارث روى أن عائشة قالت لفاطمة بنت قيس : اتق الله فانك تعلمين لم أخرجت ؟

وعن ابن عباس : الفاحشة كل معصية ، كالزنا والسرقة والبذاء على الأهل .

وعن ابن عمر أيضاً والسدي : الفاحشة خروجها من بيتها في العدة ؛ وقال قتادة : الفاحشة النشوز ، وذلك أن يطلقها فتتحول عن بيته .

قال ابن العربي : أما من قال انه الخروج للزنا فلا وجه له ؛ لأن ذلك الخروج هو خروج القتل والاعدام ؛ وليس ذلك بمستثنى في حلال ولا حرام ؛ وأما من قال : انه البذاء ، فهو مفسر في حديث فاطمة بنت قيس ؛ وأما من قال انه كل معصية فوهم ؛ لأن الغيبة ونحوها من المعاصي لا تبيح الاخراج ولا الخروج . وأما من قال : انه الخروج بغير حق فهو صحيح ، وتقدير الكلام : لا تعرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن شرعاً الا أن يخرجن تعدياً . ا . ه .

(قلت) قال الشافعي في الأم : أخبرنا عبد العزيز عن محمد بن عمرو عن محمد بن ابراهيم عن ابن عباس أنه كان يقول : الفاحشة الميينة أن تبذو على أهل زوجها ، فإذا بذت فقد حل اخراجها ؛ ثم ساق هذا الاسناد الى عائشة

رضى الله عنها كانت تقول اتقى الله يا فاطمة فقد علمت في أى شيء كان ذلك . قال الشافعي أخبرنا إبراهيم بن أبي يحيى عن عمرو بن ميمون ابن مهران عن أبيه قال : قدمت المدينة فسألت عن أعلم أهلها فدفعت الى سعيد بن المسيب ، فسألته عن المتوتة فقال : تعتد في بيت زوجها . فقلت : فأين حديث فاطمة بنت قيس ؟ فقال : هاه وصف أنه تغيظ . وقال : فتنت فاطمة الناس ؛ كانت لسانها ذراية فاستطالت على أحماها فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم .

وقال الشوكاني في نيل الأوطار : وأما دعوى أن سبب خروجها كان الفحش في لسانها ، كما قال مروان لما حدث بحديثها : ان كان بكم شر فحسبكم ما بين هذين من الشر ، يعنى أن خروج فاطمة كان لشر في لسانها . فمع كون مروان ليس من أهل الانتقاد على أجلاء الصحابة والطمع فيهم ، فقد أعاذ الله فاطمة عن ذلك الفحش الذي رماها به ؛ فانها من خيرة نساء الصحابة فضلا وعلمًا ؛ ومن المهاجرات الأوليات . ولهذا ارتضاها رسول الله صلى الله عليه وسلم لحبه وابن حبه أسامة ، ومن لا يحملها رقة الدين على فحش اللسان الموجب لإخراجها من دارها ؛ ولو صح شيء من ذلك لكان أحق الناس بانكار ذلك عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي هذا الكلام من الشوكاني نظر سنائي عليه .

أما خبر مجاهد المرسل ، فقد أخرجه الشافعي وعبد الرزاق هكذا مرسلًا بلفظ المصنف ، وله شواهد متصلة موقوفة على ابن مسعود عند عبد الرزاق في نساء نبي اليهن أزواجهن وتشكين الوحشة . فقال ابن مسعود : يجتمعن بالنهار ثم ترجع كل امرأة منهن الى بيتها بالليل .

وأخرج ابن أبي شيبة عن عمر رضى الله عنه أنه رخص للستوفى عنها زوجها أن تأتي أهلها بياض يومها ؛ وأخرج سعيد بن منصور عن علي رضى الله عنه : انه جوز للمسافرة الانتقال . وروى الحجاج بن منهال : أن امرأة سألت أم سلمة بأن أباه مريض وأنها في عدة وفاة ، فأذنت لها وسط النهار . أما حديث جابر فقد أخرجه أحمد ومسلم وأبو داود وابن ماجه والنسائي .

أما الأحكام فلمتدة الخروج في حوائجها تهاراً سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها لحديث جابر « طلقت خالتي ثلاثاً فخرجت تجد نخلها فلقيا رجل فهاهما فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال : اخرجي فجدى نخلك لملك أن تصدقي منه أو تفعلى خيراً » •

وحديث مجاهد المرسل وفيه « تحدثن عند احداكن حتى اذا أردتن النوم فلتؤب كل واحدة الى بيتها » وليس لها المبيت في غير بيتها ، ولا الخروج ليلاً الا لضرورة ؛ لأن الليل مظنة الفساد بخلاف النهار فانه مظنة قضاء الحوائج والمعاش وشراء ما يحتاج اليه ؛ وان وجب عليها حق لا يمكن استيفائه الا بها كاليامين وكانت ذات خدر بعث اليها الحاكم ما يستوفى الحق منها في منزلها ، وان كانت برزة جاز احضارها لاستيفائه ، فاذا فرغت رجعت الى منزلها •

مسألة قال الشافعى وثوى البدوية حيث يثوى أهلها • وجملة ذلك ان البدوية اذا طلقتها وهي مقيمة في خبائها فانها تعتد في بيتها الذي تسكنه لأنه منزل اقامتها فهو كمزول الحضرية فان انتقل أهل الحي ففيه أربع مسائل :

(أحدها) أن ينتقل جميع أهل الحي الى موضع آخر فانها تنتقل معهم الى حيث انتقلوا وتتم عدتها فيه كما لو كانت مقيمة في قرية فانتقل أهل القرية الى قرية أخرى فانها تنتقل معهم •

(الثانية) أن ينتقل بعض أهل الحي وكان أهلها مع المقيمين وكان فيمن بقى منعة فانه لا يجوز لها أن تنتقل عن موضعها لأنه لا ضرر عليها في الإقامة فهو كما لو انتقل بعض أهل الحي وفيهم منعة فانه لا يجوز لها أن تنتقل •

(الثالثة) أن ينتقل أهلها وبقي بعض أهل الحي وفيهم منعة فهم بالخيار ان شاءت أقامت مع من بقي لأن فيهم منعة ، وان شاء انتقلت مع أهلها لأن عليها وحشة وضرر لفارقة أهلها فجاز لها الانتقال معهم •

(الرابعة) ان هرب أهلها عن الموضع خوفا من سلطان أو عدو وغيرهم من أهل الحي مقيمون فان كانت تخاف ما يخاف أهلها فلها أن ترتحل مع أهلها ؛ وان كانت لا تخاف لم يجز لها الانتقال لأن أهلها لم ينتقلوا ها هنا وانما هربوا ومساكنهم باقية ولا تخاف هي ما يخافون فلم يكن لها عذر في الانتقال ويفارق اذا انتقل أهلها لغير الخوف لأنهم قد انتقلوا عن الحي ، ولم يبق لهم مسكن يرجى عودتهم اليه فكان لها الانتقال معهم لأنها تستوحش بمفارقتهم •

فرع اذا طلق الملاح زوجته وهي معه في السفينة فان كان لها مسكن تأوى اليه في البر وقت الاقامة ، وانما تكون السفينة وقت السفر فالشيخ أبو حامد : فهي مسافرة مع الزوج فتكون بالخيار ان شاءت رجعت الى مسكنها في البر واعتدت فيه ؛ وان شاءت سافرت ، فاذا بلغت الى الموضع الذي قصده أقامت مقام المسافر ؛ ثم رجعت الى مسكنها في البر وأكملت عدتها فيه ، وان لم يكن لها مسكن الا في السفينة فان كان في السفينة بيوت وجواز يمكنها أن تسكن في بيت منها بحيث لا يخلو بها أحد ولا يقع عليها بصر الزوج فعليها أن تسكن فيها الى أن تنقضي عدتها لأنها كالبيوت في الخان ، وان لم يكن فيها بيوت نظرت فان كان معها محرم لها ويمكنه القيام بأمر السفينة فعلى الزوج أن يخرج من السفينة حتى تقضى عدتها في السفينة كما لو طلقها في دار ليس فيها الا بيت واحد ، وان لم يكن معها محرم لها أو كان معها محرم لها ولكن لا يمكنه القيام بأمر السفينة فعلى الزوج أن يكتري لها موطعا بالقرب من ذلك الموضع تعتد فيه لأن هذا موضع ضرورة •

قال الشافعي : ويكتري عليه اذا غاب • وجملة ذلك أن الزوج اذا طلق امرأته وهي في غير مسكن له بملك أو اجارة أو اعارة فعليه ان يكتري لها مسكنا تسكنه ان كان حاضرا وتعتد فيه • وان كان غائبا فعلى الحاكم أن يكتري لها مسكنا ، وان لم يجد لها مالا اقترض عليه الحاكم واكتري لها مسكنا لأن الحاكم يقضى على الغائب ما لزمه ، من الحق وهذا حق لازم عليه وان أذن لها الحاكم أن تقترض عليه وتكتري به أو أذن لها أن تكتري بشيء

من مالها قرضاً عليه صح ذلك وكان ذلك ديناً على الزوج ترجع به عليه الا ان الحاكم اذ اكترى لها بنفسه اكترى لها حيث شاء ، وان اكترت لنفسها باذن الحاكم اكترت بحيث شاءت ، وان اكترت لنفسها مسكناً من غير اذن الحاكم فان كانت تقدر على اذن الحاكم لم ترجع بذلك على الزوج لأنها تطوعت بذلك ؛ وان لم تقدر على اذن الحاكم فهل يرجع فيه ؟ فيه وجهان كالوجهين في الجمال اذا هرب .

فرع قال الشافعي ولا يعلم أحد بالمدينة فيما مضى اكترى منزلاً وانما كانوا يتطوعون بانزال منازلهم واختلف أصحابنا في تأويل هذا الكلام فمنهم من قال عطف الشافعي بهذا على التي قبلها وهو اذا طلقها وهي في غير مسكن له وكان غائباً فقد ذكرنا أن الحاكم يكتري لها منزلاً تعتد فيه وهذا اذا لم يجد الحاكم من يتطوع بعارية منزل يعتد فيه . فأما اذا وجد من يتطوع بعارية منزل لم يكن لها كما قلنا في الامام لا يبذل على الاذان عرضاً اذا وجد من يتطوع به فعلى هذا ان يبذل لها باذن منزل تسكنه لم يلزمها القبول لأن عليها مئة في ذلك . ولكنه يقبل ذلك الزوج أو يقبله الحاكم له ان كان غائباً الا ان كانت في منزل مستعار للزوج فأقرها المعير فيه فعليها أن تعتد فيه لأن المئة فيه على الزوج لا عليها ، ومنهم من قال انما قال ذلك جواباً عن سؤال يتوجه على كلامه قال ويكتري الحاكم عليه فان قيل فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يكثر لفاطمة بنت قيس منزلاً ، وانما أنزلها عند ابن أم مكتوم فأجاب عن ذلك بأن أهل المدينة لا يكرون منازلهم ، ومنهم من قال هذا رد على مالك وأبني حنيفة قالوا لا نكتري دور مكة واحتج بأن أهل مكة ما كانوا يكرون منازلهم وانما يعيرونها ولو كان الكراء جائزاً لأكروها فأراد الشافعي كسر كلامهم بأن أهل المدينة لا يكرون منازلهم وانما يعيرونها ومع هذا فقد أجمعنا على جواز اكراء دور المدينة فكذلك دور مكة والأول أصح .

فرع فان طلق الرجل امرأته وهي في غير مسكن له فان طالبت به بأن تكتري لها عقيب الطلاق فلها ذلك وان اكترت لنفسها وسكنت بعض مدة المدة طالبت به بالكري لما مضى فقد نص الشافعي على أن النسكنى تسقط بمضى

الزمان وقال في المرأة اذا سلمت نفسها الى الزوج ولم تطالب بالنفقة حتى مضت مدة ثم طالبتة فلها المطالبة فيما مضى وللاستقبال واختلف اصحابنا فيهما على طريقين فمنهم من نقل جواب كل واحدة منهما الى الأخرى وجعلها على قولين وقال أكثر اصحابنا بل هما على ظاهرهما فتكون لهما المطالبة بنفقة ما مضى وليس لها المطالبة بسكنى ما مضى والفرق بينهما أن النفقة في مقابلة الاستمتاع ، فاذا سلمت نفسها فقد حصل للزوج التمكين من الاستمتاع فوجب عليه في مقابله والسكنى في العدة تستحقه لحفظ ماء الزوج في بيت الزوج ، فاذا سكنت بنفسها فلم يحصل له حفظ ماء في بيته فلم يستحق ما في مقابله ولأن النفقة تجب على سبيل المعاوضة فلم تسقط بمضى الزمان والسكنى في العدة لحق الله لا على سبيل المعاوضة فسقطت بمضى الزمان .
وأما نفقة المطلقة المبتوتة الحامل فقد نص الشافعي أنها لا تسقط بمضى الزمان واختلف اصحابنا فيها فقال أكثرهم لا تسقط قولاً واحداً لأنها اما أن تجب لحملها أو لها لحرمة الحمل وليس في مقابلة حق عليها فجرت مجرى الدين فلم يسقط بمضى الزمان ومنهم من قال اذا قلنا انها تجب للحامل كانت كنفقة الزوجة ، وان قلنا : أنها تجب للحمل ففيه وجهان :

(أحدهما) يسقط بمضى الزمان كنفقة القرابة .

(والثاني) لا يسقط لأن حق الحامل متعلق بها لأنها مصرفها ، فلم تجر مجرى نفقة الأقارب .

فرع ولا يجوز للمعتدة أن تخرج من مسكنها الذي وجبت العدة عليها فيه من غير عذر لقوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة » . ولحديث فريضة بنت مالك أنها قالت فأرجع الى أهلى وأعتد عندهم فقال صلى الله عليه وسلم اعتدى في البيت الذى أتاك فيه وفاة زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراً »
وان وجب عليها حق فان أمكن استيفاء ذلك منها من غير أن تخرج مثل ان كان عليها دين أو فى يدها غصب أو عارية أو ودية تعترف بذلك لأنه لا حاجة بها الى الخروج ، وان كان حقاً لا يمكن استيفاؤه الا باخراجها كحد القذف

أو القصاص أو القطع في السرقة أو اليمين في الدعوى فإن كانت المرأة برزة وهي التي تخرج في حوائجها وعلقى الرجال فإن الحاكم يستدعيها ويستوفى منها الحق ؛ وإن كانت غير برزة وهي التي لا تخرج في حوائجها فإن الحاكم يبعث إليها من يستوفى منها الحق في بيتها لما روى أن العامرية لما أتت النبي صلى الله عليه وسلم واعترفت عنده بالزنا مراراً قال لها امضي حتى تضهي ثم عودى فعادت إليه فأمر برجمها • وروى أن رجلاً قال « يا رسول الله إن ابني كان عسيفاً عند هذا وانه زنى بامرأته فقال صلى الله عليه وسلم على ابنك جلد مائة وتغريب عام واغدا يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ففدا عليها فاعترفت فرجمها وانما استدعى النبي صلى الله عليه وسلم العامرية لأنها كانت برزة ولم يستدع الأخرى لأنها كانت غير برزة وإن بذت المرأة على أهل زوجها أخرجت عنهم لقوله تعالى : « لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة » • قال ابن عباس الفاحشة المينة أن تبذو على أهل بيت زوجها وقال ابن مسعود الفاحشة ها هنا الزنا دليلنا ما روى عن عائشة وابن المسيب أن النبي صلى الله عليه وسلم نقل فاطمة بنت قيس لأنها استطلت على أحمائها وإن بذاً عليها أهل زوجها نقلوا عنها لأن الضرر جاء من قبلهم وإن كان المسكن لها وسكن معها أهل زوجها واستطلت عليهم بلسانها فليس عليها أن تنتقل عنهم لأن الملك والسكنى لها لا حق للزوج فيه ، وإن سكنت في مسكن للزوج بإجارة فانقضت مدة الإجارة قبل انقضاء عدتها وامتنع أهله أن يؤاجروه أو طلبوا أكثر من أجره المثل فلا يجب على الزوج أن يستأجره بأكثر من أجره المثل أو امتنع المعير من اعارته ومن اجارته بأجرة المثل جاز نقلها منه لأن هذا موضع ضرورة وكذلك إذا تهدم المسكن الذي طلقت فيه أو خيف تهدام أو خافت فيه من اللصوص أو الحريق أو غير ذلك جاز نقلها منه لأنه إذا جاز نقلها لأجل البذاء على أحمائها فلا يجوز نقلها لهذه الأعذار أولى ، ولا يجوز نقلها في هذه المواضع إليها إذا قدر عليها الزوج كما قلنا في الزكاة إذا لم يوجد الأصناف في البلد فانها تنتقل إلى تلك الأصناف بأقرب البلاد إلى الموضع الذي وجبت تفرقتها فيه ولا فرق في ذلك بين المطلقة والمتوفى عنها زوجها • ويجوز اخراجها للضرورة ليلاً ونهاراً وإن أرادت الخروج كشراء القطن وبيع العزل وغير ذلك مما يقوم غيرها مقامها فيه فإن

أرادت الخروج ليلاً لم يجز سواء كانت متوفى عنها زوجها أو مطلقة مبتوتة لما روى عن مجاهد أنه قال : استشهد رجال يوم أحد فقام أزواجهم وكن متجاورات فأتى النبي صلى الله عليه وسلم وقلن يا رسول الله نستوحش في بيوتنا بالليل أفبيت عند احدانا فإذا أصبحنا تفرقنا الى بيوتنا فقال النبي صلى الله عليه وسلم اجتمعن وتحدثن عند احدكن ما بدا لكن فإذا أردتن النوم فلتشوى كل امرأة منكن الى بيتها •

إذا ثبت هذا في المتوفى عنها زوجها فالمبتوتة مثلها ، وان أرادت الخروج لذلك نهياً ، فان كانت متوفى عنها زوجها جاز لحديث مجاهد ؛ وان كانت في عدة الطلاق فان كان الطلاق رجعياً فانها في حكم الزوجات فان أذن لها الزوج بالخروج جاز لها الخروج ؛ وان لم يأذن لها لم يجز لها الخروج ، وان كان الطلاق بائناً ففيه قولان :

وقال في الجديد يستحب لها أن لا تخرج لذلك فان خرجت له جاز وهو بفاحشة مينة » •

وقال في الجديد يستحب لها أن لا تخرج لذلك فان خرجت له جاز وهو الأصح لما روى عن جابر قال طلقت خالتي ثلاثاً فخرجت تجد نخلاً لها فزجرها بعض الناس فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم : اخرجي فجدى نخلك فلعلك أن تصدقي أو تفعلين خيراً » وجداد النخل انما يكون بالنهار ونخيل المدينة حولها ولأن عدة المتوفى عنها أغلظ ، فاذا جاز لها الخروج لذلك نهياً فالبائن بذلك أولى وبالله التوفيق •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الاحداد

الاحداد ترك الزينة وما يدعو الى المباشرة ، ويجب ذلك في عدة الوفاة ، لما روت أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصر من الثياب ولا المشق ولا الحلى ، ولا تختضب ولا تكتحل ، ولا يجب ذلك على المعتدة الرجعية ، لأنها باقية على الزوجية ، ولا يجب على أم الولد إذا توفى عنها مولها ، ولا على الموطوءة بشبهة ، لما روت أم حبيبة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تعد على ميت فوق ثلاث ، الا على زوج أربعة اشهر وعشرا » .

واختلف قوله في المعتدة المتتمة فقال في القديم : يجب عليها الاحداد ، لأنها معتدة بائق فلزمها الاحداد كالتوفى عنها زوجها .

وقال في الجديد : لا يجب عليها الاحداد لأنها معتدة من طلاق فلم يلزمها الاحداد كالرجعية .

فصل ومن لزمها الاحداد حرم عليها أن تكتحل بالانمد والصبر . وقال أبو الحسن الماسرجسي : أن كانت سوداء لم يحرم عليها ، والمذهب انه يحرم لما ذكرناه من حديث أم سلمة ولأنه يحسن الوجه . ويجوز أن تكتحل بالابيض كالتوتيا لأنه لا يحسن بل يزيد العين مرها ، فان احتاجت الى الاكتحال بالصبر والامتد اكتحلت بالليل وغسلته بالنهار ، لما روت أم سلمة قالت « دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفي أبو سلمة وقد جعلت على عيني صبرا فقال ما هذا يا أم سلمة ؟ قلت انما هو صبر ليس فيه طيب ، فقال انه يشب الوجه لا تجعله الا بالليل وتزعيه بالنهار » .

فصل ويحرم عليها أن تختضب لحديث أم سلمة ، ولأنه يدعو الى المباشرة ويحرم عليها أن تحمر وجهها بالدمام وهو الكلكون ، وأن تبيضه بأسفياج العرائس ، لأن ذلك ابلغ في الزينة من الخضاب ، فهو بالتحريم أولى ، ويحرم عليها ترجيل الشعر لأنه يحسنها ويدعو الى مباشرتها .

الشرح . حديث أم سلمة رضي الله عنها الأول أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي . قال البيهقي روى موقوفا ، والمرفوع من رواية إبراهيم ابن طهمان وهو ثقة من رجال الصحيحين ؛ وقد ضعفه ابن حزم . قال الشوكاني : ولا يلتفت الى ذلك فان الدارقطني قد جزم بأن تضعيف من ضعفه انما هو من قبل الارعاء ؛ وقد قيل انه رجع عن ذلك .

أما حديث أم حبيبة فقد أخرجه الشيخان عن حبيد بن نافع عن زينب بنت

أم سلمة أنها أخبرته بهذه الأحاديث الثلاثة قالت : دخلت على أم حبيبة حين توفي أبوها أبو سفيان فدعت أم حبيبة بطيب فيه صفرة خلوق أو غيره ؛ فدهنت منه جارية ثم مست بعارضتها ثم قالت والله مالى بالطيب من حاجة غير انى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، قالت زينب ثم دخلت على زينب بنت جحش حين توفي أخوها فدعت بطيب فمست منه ثم قالت والله مالى بالطيب من حاجة ، غير انى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشراً » قالت زينب وسمعت أمى أم سلمة تقول جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ، يا رسول الله ان ابنتى توفي عنها زوجها وقد اشتكت عنها أفكحلها ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا . مرتين او ثلاثاً ، كل ذلك يقول لا . ثم قال انما هى أربعة أشهر وعشر وقد كانت احداكن فى الجاهلية ترمى بالبعرة على رأس الخول . قال حميد فقلت لزينب وما ترمى بالبعرة على رأس الخول فقالت زينب كانت المرأة اذا توفي عنها زوجها دخلت حفشاً ولبست شربابها ولم تمس طيباً ولا شيئاً حتى تمر بها سنة ثم تؤتى بدابة حمار أو شاة أو طير فتقتض به ؛ فقلما تقتض بشيء الا مات ، ثم تخرج فتعطى بكرة فترمى بها ثم تراجع ما شاءت من طيب أو غيره » .

أما حديث أم سلمة الثانى فقد أخرجه أبو داود والنسائى بلفظ « دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفي أبو سلمة وقد جعلت على صبراً فقال ما هذا يا أم سلمة ؟ فقلت انما هو صبر يا رسول الله ليس فيه طيب . قال : انه يشب الوجه فلا تجعله الا بالليل وتنزعيه بالنهار ولا تمتشطى بالطيب ولا بالحناء فانه خضاب . قالت قلت بأى شيء أمتشط يا رسول الله ؟ قال بالسدر تغلفين به رأسك » وقد أخرجه الشافعى أيضاً وفى اسناده المغيرة بن الضحاک عن أم حكيم بنت أسيد عن أمها عن مولى لها عن أم سلمة ، وقد اعطه عبد الحق والمنذرى بجهالة حال المغيرة ومن فوقه .

قال الحافظ ابن حجر : وأعل بما فى الصحيحين عن زينب بنت أم سلمة الذى سقناه فى تخريج حديث أم حبيبة قبل هذا ، ولكن الحافظ ابن حجر حسن اسناده فى بلوغ المرام .

أما اللغات فإن أصل الحد المنع ومنه قيل للسجان حداد ، والحد والحدود هي محارم الله وعقوباته التي قرن بها بالذنوب ، وأصل الحد المنع والفصل بين الشئين ، فكأن حدود الشرع فصلت بين الحلال والحرام ، فمنها ما لا يقترب منه كالقواحش المحرمة « تلك حدود الله فلا تقربوها » ومنها ما لا يتعدى كالموارث المعينة وتزويج الأربع « تلك حدود الله فلا تعتدوها » ومنه الحديث « انى أصبت حداً فأقمه على » أى أصبت ذنباً أوجب على حداً أى عقوبة ، ومنه حديث أبى العالية « ان اللحم ما بين الحدين ، حد الدنيا وحد الآخرة » •

قال فى النهاية وفيه « لا يحل لامرأة أن تحد على ميت أكثر من ثلاث » أحلت المرأة على زوجها تحد فهي محد • وحدت تحد وتحد فهي حاد اذا حزن عليه ولبست ثياب الحزن وتركزت الزينة •

وقال ابن بطال : وأحدت المرأة وحدت اذا امتنعت من الزينة والخضاب يقال حدت تحد حداداً فهي حاد •

قوله « ولا الممشق » هو المصبوغ بالمشق وهو المرة الطين الأحمر ، والتوتيا دواء يجعل فى العين •

وقوله « يزيد مرها » يقال مرهت العين مرهاً اذا فسدت لترك الكحل وهى عين وامرأة مرهاء ، والرجل أمره • قال رؤبة بن العجاج •
 لله در الغباينات المره سبجن واسترجعن من تألهى

قوله « يشب الوجه » أى يحسنه ويظهر لونه ، من شب النار اذا ألهبها وأوقدها ويقال شعرها يشب لونها ، أى يظهره ويحسنه ، ويقال انه لمشبوب • قال ذو الرمة :

اذا الأروع المشبوب أضحى كأنه على الرجل مما مسه السير أحقق

قوله بالدمام وهو « الكلكون » وروى بضم الكاف وسكون اللام • قال الجوهري الدمام بالكسر دواء يطللى به جهة الصبى وظاهر عينيه ، وكل شئ

طلى به فهو دمام ؛ وقد دمت الشيء أدمه بالضم ، أى طليته بأى صبغ كان ،
والدموم الأحمر • قال الشاعر :

تجلو بقادمتى حمامة أيكه برداً تعل لثانه بدمام

والكلكون فارسى ، والاسفيداج صبغ أبيض ، وهو المسمى بلغة العامة
اسبيداج ومثله المساحيق البيضاء والحمراء التى يستعملها النساء فى عصرنا
هذا •

أما حكم المسألة فان الاحداد هو ترك الزينة والطيب ، يقال أحدث المرأة
تحد احداداً وحدت تحد حداداً والاحداد صفة للمعتدة وهو أمر قديم وأقر
عليه الاسلام والمعتدات ثلاث ، معتدة يجب عليها الاحداد قولاً واحداً ومعتدة
لا يجب عليها الاحداد قولاً واحداً ومعتدة اختلف فيها قول الشافعى فأما
المعتدة التى يجب عليها الاحداد قولاً واحداً فهى المتوفى عنها زوجها وهو قول
العلماء كافة ألا الحسن البصرى فانه قال : لا يجب عليها الاحداد ، دليلنا
ما روى عن زينب بنت أبى سلمة أنها قالت دخلت على أم حبيبة بنت
أبى سفيان بن حرب حين توفى أبوها أبو سفيان فاستدعت بطيب فيه خلوق
فأخذت منه ودلكته بعارضيتها ؛ وقالت : ما بى الى الطيب من حاجة غير انى
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم
الآخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة أشهر وعشراً » ؛ قالت
زينب بنت جحش : حين توفى أخوها عبد الله بن جحش فدعت بطيب فمست
منه وقالت : ما لى الى الطيب غير أنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول على المنبر : لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت
فوق ثلاث الا على زوج اربعة أشهر وعشراً ، قالت زينب بنت أبى سلمة
وسمعت أم سلمة تقول : جاءت امرأة الى النبى صلى الله عليه وسلم وقالت :
يا رسول الله ان ابنتى توفى زوجها وقد أشتكت عينها أفتكحلها ، فقال النبى
صلى الله عليه وسلم لا ، مرتين أو ثلاثاً كل ذلك يقول انما هى اربعة أشهر
وعشراً ، وقد كانت احداكن ترمى بالبعرة فى رأس الحسول فقلت لزينب
ما ترمى بالبعرة ؟ فقالت : كانت المرأة اذا توفى زوجها دخلت حبسها ولبست

شرئابها ومكثت حولاً ثم تخرج في رأس الحول فتوتى بروثة حمار أو شاة فتقتض به فقل ما قبضت به الامات ثم ترمى بالبرة والقبض بأطراف الأصابع والقبض باللف ، وأما رمى البرة فلها تأويلات .

(أحدها) أنها تقول قد مكثت في دمام الزوج حولها والآن قد خرجت من دمامه وحرمته كما خرجت هذه البرة من يدي .

(والثاني) أن ما كنت فيه من الغم والشقاء وترك الزينة أهون على في حقه من رمى هذه البرة .

(والثالث) أنى خرجت من الأذى كما خرجت هذه البرة من يدي وقد روى أنهن كن يلقن ذلك ، وأما المعتدة التي لا حداد عليها قولاً واحداً فهي المطلقة الرجعية لأنها في معاني الزوجات ، والزوجة لا احداد عليها وكذلك اذا نكح الرجل امرأة نكاحاً فاسداً ووطئها ثم فرق بينهما أو مات أو وطئ امرأة بشبهة فانه يجب عليها عدة الطلاق ولا يجب عليها الاحداد وكذلك أم الولد اذا مات عنها سيدها فانه لا يجب عليها الاحداد لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشراً وهذا ليس بزواج ولأن الاحداد انما يجب على المعتدة التي فارقتها زوجها بغير اختياره فيجب عليها أن تظهر الحزن عليه والتمسك بدمامه وهذا المعنى لا يوجد في المنكحة نكاحاً فاسداً ولا في الموطوءة بشبهة ، وأما المعتدة التي اختلف فيها قول الشافعي فهي المطلقة البائن وفيها قولان ، قال في القديم : يجب عليها الاحداد وبه قال ابن المسيب وأبو حنيفة واحدى الروايتين عن أحمد لأنها معتدة بائن عن نكاح صحيح فلزمها الاحداد كالميتوف عنها زوجها ؛ وقال في الجديد : لا يجب عليها الاحداد وبه قال عطاء وربيعة ومالك والرواية الأخرى عن أحمد لأنها معتدة عن طلاق فلم يجب عليها الاحداد كالرجعية أو يقول انها معتدة تتنوع عدتها ثلاثة أنواع فلم يلزمها الاحداد كالرجعية وفيه احتراز من الميتوف عنها زوجها فان عدتها تتنوع نوعين لا غير وأما التي تفسخ نكاحها باللعان أو العنة أو العيوب و الخلع فمهل يجب عليها الاحداد ؟ فيه طريقان فأكثر أصحابنا قالوا : فيها قولان كالمطلقة

البائن ومنهم من قال : لا يجب الاحداد قولاً واحداً كالموطوءة بشبهة قال الشيخ أبو حامد : فاذا قلنا بقوله الجديد لا يجب على البائن فانه يستحب بها الاحداد ، قال الصيمرى : هل يستحب الاحداد للرجعة ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا يستحب لأنها لا تفحش نفسها فربما لا يرغب زوجها فى رجعتها •

(والثانى) يستحب لها الاحداد كالبائن •

مسألة ويجب الاحداد على الأمة وهو اجماع لا خلاف فيه الا بشئء يحكى عن أبى حنيفة ولا يصح عنه والدليل على أن الاحداد يجب عليها لقوله صلى الله عليه وسلم « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث الا امرأة على زوجها أربعة أشهر وعشراً » وهذا عام للخبرة والأمة ولأنها معتدة عن وفاة الزوج فلزمها الاحداد كالحرّة ويجب الاحداد عن موت كل زوج حراً كان أو عبداً صغيراً كان أو كبيراً لعموم الأخبار •

فرع وإذا مات زوج الصغيرة لزمها العدة والاحداد وعلى الولي أن يجنبها ما تجتنبه المعتدة الحرّة ، وقال أبو حنيفة عليها العدة ولا يجب عليها الاحداد دليلنا ما روت أم سلمة أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ان ابنتى توفى زوجها • وقد اشتكت عينها أفتكحلها فقال : لا مرتين أو ثلاثاً انما هى أربعة أشهر وعشر » ولم يسأل النبي صلى الله عليه وسلم هل هى صغيرة أو كبيرة ولو كان الحكم يختلف بذلك اسأل عنها بل الظاهر أنها كانت صغيرة لأنها قالت أفتكحلها والبالغة لا تكحل وانما تكحل نفسها ولأنها معتدة عن وفاة فوجب منها الاحداد كالبالغة فان قيل الاحداد عبادة بدنية فكيف يجب على الصغيرة قلنا الخطاب يتوجه على الولي كما اذا أحرّم الولي بالصغيرة فان الطيب يحرم على الصغيرة •

فرع وأما الذمية فان كان زوجها مسلماً فمات عنها ويجب عليها العدة والاحداد وبه قال مالك وقال أبو حنيفة : يجب عليها العدة ولا يجب عليها الاحداد لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم

الآخر أن تحدد على ميت فوق ثلاث الا على زوج » فشرط في الاحداد ايمان المرأة فدل على أنه لا يجب على من تؤمن بالله واليوم الآخر ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تلبس المتوفى عنها زوجها المعصر من الثياب ولا الممشق ولا الحلى ولا تخضب ولا تكتحل وهذا عام في المسلمة والكافرة ولأنها معتدة عن وفاة فلزمها الاحداد كالمسلمة » .

وأما الخبر فدليل خطابه يدل على أنه لا احداد على الكافرة وهم لا يقولون بدليل الخطاب ولأن في الخبر تنبيهها على أن الاحداد يجب على الذمية لأن الاحداد انما وجب على المعتدة تغليظاً عليها فاذا وجب التغليظ على المؤمنة فلأن يجب على الكافرة أولى ومتى اجتمع دليل وبينه قدمت البينة لأنها أقوى وقال أبو حنيفة : لا يجب عليها العدة ولا الاحداد ودليلنا أنها بائن عن وفاة زوجها فلزمها العدة والاحداد كالمسلمة .

فرع قال الشافعي رحمه الله : وانما الاحداد في البدن وجملة ذلك أن الاحداد وهو الامتناع من كل ما اذا فعلته المرأة امتدت العين اليها واشتهتها الأنفس فمن ذلك الكحل فان كان الكحل أسود وهو الأئمد فلا يجوز أن تستعمله في عينها لما روت أم سلمة في المرأة التي أتت الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت « ان ابنتي توفي زوجها وقد اشتكت عينها أفكحلها فقال : لا . وروت أم سلمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في المتوفى زوجها « لا تلبس المعصر من الثياب ولا الممشق ولا الحلى ولا تختضب » وقال الماسرجسي : اذا كانت المرأة سوداء لم يحرم عليها الاكتحال بالأئمد ، قال المسعودي : لا يحرم على نساء العرب الاكتحال بالأئمد لأن أعينهن سود فلا يظهر لونه وانما يحرم ذلك على نساء العجم لأنه يحصل به التزين ، والأول أصح لأنه يحصل به التزين في الجميع ويجوز أن تستعمل الأئمد في سائر بدنها الا في الحاجب فانه لا يحصل به الزينة في غير الحاجب ويحصل به الزينة في الحاجب ويجوز لها أن تكتحل بالكحل الأبيض كالتوتيا ويسمى الكحل الفارسي لأنه يزيد العين مرها وفتحاً ولا يحصل به زينة ويحرم عليها أن تطلي على عينها الصتر لما روت أم سلمة : « قالت دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أبي سلمة حين توفي وقد جعلت على عيني صبراً

فقال : ما هذا يا أم سلمة ؟ فقالت : يا رسول الله انما هو صبر ليس فيه طيب فقال انه يشب الوجه لا تجعليه الا بالليل وانزعيه بالنهار » ولأنه يصفر فيحصل به زينة وجمال فان احتاجت الى الاكتحال بالصبر أو الأثمد اكتحلت به بالليل وكذلك الدمام وهو شيء تصفر به المرأة عينها كالصفر والزعفران يقال دمت المرأة اذ اصفرت عينها فلا يجوز لها ذلك لأنه يحصل به زينة وجمال •

فرع ويحرم على المرأة أن تختضب بالحناء والورس والزعفران في شيء من بدنها لقوله صلى الله عليه وسلم « ولا تختضب » ولأن في ذلك زينة وجمالا • ويحرم عليها أن تبيض وجهها بالخطاب الذي يبيض به وجسوم العرائس لأن الزينة تحصل به ان تنقش وجهها وبدنها لأن في ذلك زينة قال ابن الصباغ : ويحرم عليها أن تحف حاجبها لأنه زينة ويحرم عليها ترجيل الشعر لأنه يحسنها ويدعو الى مباشرتها •

فرع ويحرم عليها أن تستعمل الطيب في بدنها أو ثيابها لما روت أم عطية أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا تعد المرأة فوق ثلاثة أيام الا على زوج فانها تعد أربعة أشهر وعشراً لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوغاً الا ثوب عصب ولا تمس طيباً الا عند طهرها من محيضها « نبذة من قسط أو أظفار » ولأن الطيب يحرك الشهوة ويدعو الى مباشرتها وأما الغالية فقال الشيخ أبو حامد : ان كان لها ريح لم يجز استعمالها في شيء من بدنها لأنه طيب وان لم يبق لها ريح جاز لها استعمالها في جميع بدنها لأنه لا يحصل به زينة • وقال ابن الصباغ : لا يجوز لها استعمالها وان لم يبق لها ريح لأنها تسود فهي كالخطاب ولا يجوز لها أن تأكل شيئاً فيه طيب طاهر لأنه يحرم عليها استعمال الطيب فحرم عليها أكله كالمحرم وأما الأدهان فان كانت مطيبة كدهن الورد والبنفسج واليابسين وما أشبهها حرم عليها استعمالها في جميع بدنها لما فيه من الطيب وان كانت غير مطيبة كالشيرج والزيت والزبد والسمن فيجوز لها استعماله في غير الرأس لأنه لا يحصل به تزين ولا يجوز لها استعماله في الرأس لأنه يرجل الشعر ويزينه وأن كان للمرأة لحية حرم عليها استعمال الدهن فيها لأن اللحية وان كانت تقبح المرأة الا أن أقبحها اذا لم تدهن ويجوز

لها أن تغسل شعرها وبدنها بالسدر والحطمي لما روت أم سلمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لها امتشطي قلت : بأى شيء امتشط ؟ قال بالسدر » ولأن ذلك ينظف من غير زينة ويجوز لها أن تقلم الأظفار وتحلق العانة لأن ذلك يراد للتنظيف لا للزينة ؛ ولا يحرم عليها كنس البيت وتزيينه بالفرش لأن ذلك لا يدعو الى مباشرتها ، قال الصيمري : ولها أن تشم النينوفر والبنفسج لا يختلف فيه وفي الريحان الفارسي قولان كالمحرمة ، ولها أن تجلس والطيب يقلب بقربها •

فرع ولا يجوز لها لبس الحلى من الذهب والفضة واللؤلؤ وحكى ابن المنذر عن عطاء أنه قال يحرم عليها حلى الذهب دون الفضة وهذا ليس بصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم « ولا الحلى » ولم يفرق ولأن الزينة تحصل بالفضة فحرم عليها لبسه كالذهب قال الصيمري : ويحرم عليها لبس الدمالج والخواتم من العاج والدبل وتمنع من حلق الصفر في أصابعها وأما الخيوط والسيور وما قبح من الخزف فلا بأس به ما لم يكن مستعملا للحلى به •

فرع وفي الثياب زينتان (أحدهما) أن يحصل بلبسهما من الزينة ما يستر العورة من غير زينة أدخلت على الثوب فيجوز للمرأة المحدة لبس جميع الثياب التي لم تدخل عليها زينة وإن كانت الزينة فيها من أصل الخلقة كالديبقي والمروى وغير ذلك مما يتخذ من الحرير والخز والقز لأن زينتها من أصل خلقتها فلا يلزمها تغييرها كما إذا كانت المرأة حسنة الوجه فلا يلزمها تغيير وجهها بالسواد وغيره ، وأما الثياب المصبوغة فينظر فيها فإن صبغت للزينة كالأحمر والأصفر والأزرق الصافي والأخضر الصافي فيحرم عليها لبسه •

وقال أبو اسحاق : ما صبغ غزله ثم نسج يجوز لها لبسه لقوله صلى الله عليه وسلم « الا ثوب عصب » والعصب ما صبغ غزله ثم نسج والمذهب الأول لأن الشافعي نص على أنه يحرم عليها لبس الموشى وعصب اليمى والخز وهذه صبغ غزلها ثم نسجت ، ولقوله صلى الله عليه وسلم « لا يلبس المتوفى

عنها زوجها المعصفر ولا المشق « ولم يفرق ولأن الثياب المرتفعة هي التي صيغ غزلها ثم نسجت والتي دونها هي التي نسجت ثم صبغت والخبر يحمل على المصبوغ بالسواد والمشق ما صيغ بالمغرة وأما ما صيغ بالوسخ كالأسود والأزرق والمشيح والأخضر المشيع فلا يحرم عليها لبسه لأنه لا يصيغ للزينة وإنما صيغ لنفي الوسخ أو ليدل على الحزن وأما الثياب التي عليها طرز ، قال الشيخ أبو اسحق فان كانت الطرز كباراً حرم عليها لبسها لأنها زينة ظاهرة أدخلت عليها ، وان كانت صغاراً ففيه وجهان :

(أحدهما) يحرم عليها كقليل الحلى وكثيره •

(والثاني) لا يحرم عليها لبسها لخفائها ، قال الصيمري : ولا تلبس البرود المنقوشة ولا القرقوى من المقانع والوقايات لما فيه من النقش •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويحرم عليها أن تطيب لما روت أم عطية أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا تحد المرأة فوق ثلاثة أيام إلا على زوج فإنها تحد أربعة أشهر وعشراً لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوجاً إلا ثوب عصب ولا تمس طيباً إلا عند طهرها من محيضها نبذة من قسط أو أرظفا « ولأن الطيب يحرك الشهوة ويدعو إلى المباشرة ، ولا تأكل شيئاً فيه طيب ظاهر ولا تستعمل الادهان المطيبة كاللبان ودهن الورد ودهن البنفسج لأنه طيب ولا تستعمل الزيت والشحرج في الرأس لأنه يرجل الشعر ، ويجوز لها أن تغسل رأسها بالسفرة لما روت أم سلمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لها : « امتشطي ، فقلت بأى شيء امتشط يا رسول الله ؟ قال بالسدر تغلفين به رأسك » ولأن ذلك تنظيف لا تزيين فلم يمنع منه ، ويجوز أن تقلم الأظفار وتحلق العانة لأنه يراد للتنظيف لا للزينة •

فصل ويحرم عليها لبس الحلى ، لحديث أم سلمة ، ولأنه يزيد في حسننها ولهذا قال الشاعر :

وما الحلى إلا زينة لنقيصة يتم من حسن إذا الحسن قصرا

فأما إذا كان الجمهسال موفرا كحسنك لم يحتج إلى أن يزورا

فصل ويحرم عليها لبس ما صيغ من الثياب للزينة كالاحمر والاصفر والازرق الصافي ، والاخضر الصافي لحديث ام عطية ، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً الا ثوب عصب ، واما ما صيغ غزله ثم نسج فقد قال ابو اسحاق : انه لا يحرم لحديث ام عطية ، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً الا ثوب عصب ، والعصب ما صيغ غزله ثم نسج ، والمذهب انه يحرم لان الشافعي رحمه الله نص على تحريم الوشي والديباج ، وهذا كله صيغ غزله ثم نسج ، ولان ما صيغ غزله ثم نسج رفع واحسن مما صيغ بعد النسج .

واما ما صيغ لغير الزينة كالثوب المصبوغ بالسواد للمصيبة وما صيغ للوسخ كالازرق المشيع والاخضر المشيع فانه لا يحرم ، لانه لا زينة فيه ، ولا يحرم ما عمل من غزله من غير صيغ ، كالعمول من القطن والكتان والابريسم والصوف والوبر ، لانها وان كانت حسنة الا ان حسناتها من اصل الخلقة لا لزينة ادخلت عليها ، وان عمل البياض طرز ، فان كانت كباراً حرم عليها لبسه لانه زينة ظاهرة ادخلت عليه ، وان كانت صفاراً ففيه وجهان :

(احدهما) يحرم كما يحرم قليل الحلى وكثيره .

(والثاني) لا يحرم لقلتها وخفائها .

الشرح حديث ام عطية الأسدية رضى الله عنها أخرجه الشيخان قالت « كنا نهي أن نحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوباً مصبوغاً الا ثوب عصب ، وقد رخص لنا عند الطهر اذا اغتسلت احداً من محيضها في نبذة من كست أو أظفار » وفي رواية عند أحمد والشيخين أيضاً قال النبي صلى الله عليه وسلم : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد فوق ثلاث الا على زوج فانها لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوغاً الا ثوب عصب ، ولا تمس طيباً الا اذا طهرت نبذة من قسط أو أظفار » وقال فيه أحمد ومسلم « لا تحد على ميت فوق ثلاث الا المرأة فانها تحد أربعة أشهر وعشراً » .

اما اللغات فقوله « الا ثوب عصب » هو بالاضافة برود اليسن يعصب غزلها أى يربط ثم يصبغ ثم ينسج معصوباً فيخرج موشى لبقاء ما عصب منه أبيض لم ينصبغ وانما ينصبغ السدى دون اللحمة ، وقال السهيلي : ان العصب نبات لا ينبت الا باليمن ، وهو غريب وأغرب منه قول الداودى ان

المراد بالشوب العصب المعصرة لا المصبغة الا ما صبغ بسواد فرخص فيه مالك والشافعي لكونه لا يتخذ للزينة ، بل هو لباس الحزن .

وقال ابن الصباغ فى الشامل : العصب هو الغزل والعصاب هو الغزال الذى يبيع الغزل ، قوله (نبذة من قسط أو أظفار) النبذة فعلة من نبذ أى طرح ورمى كل شئ ، رميت به وطرحته نبذته والقسط طيب معروف يؤتى به من أرض الحبشة ويقال كسط بالكاف أيضاً مثل قوله كشت ويقال كست بالياء أيضاً . والأظفار تؤخذ من البحر تشبه بظفر الانسان . قوله « تغفلين به رأسك » أى تطلين وتمشطين يقال تغلف بالغالية وعلف بها محيته غلفاً قوله « الحلوى » بفتح واسكان اللام اسم لكل ما يتزين به من الذهب والفضة والجواهر وجمعه حلوى بضم الحاء وكسرها وقوله « النقيصة » فعيلة من النقص وهو ضد التمام والنقيضة أيضاً العيب وقصر فى الأمر اذا عوانى التقصير والتوانى وترك المبالغة قوله « موقراً » من الوفير وهو الزيادة والكثرة أى يأتى تماماً غير ناقص قوله « لم يحتج الى أن يزور ، زورت الشئ اذا حسنته وقوله « الوشى والدياج » نوع من ثياب الحرير غليظ معروف قوله « الابريسيم » ثلاثة لغات قال ابن السكيت هو الابريسيم بكسر الهزة والراء وفتح السين (الثانية) بكسر الهزة وفتح الراء والسين جميعاً . (الثالثة) بكسر الجميع وكذا الأهليلج مثله والصوف وشعر الضأن والوبر شعر الابل أفاده ابن بطال .

اما الأحكام فان العصب الصحيح أنه بنت تصبغ به الثياب ، قال صاحب الروض الأثف : الورس والعصب نبتان باليمن لا ينبتان الا به ، فأرخص النبي صلى الله عليه وسلم للحادة فى لبس ما صبغ بالعصب ، لأنه فى منى ما صبغ لغير التحسين ، وأما صبغ غزله للتحسين كالأحمر والأصفر فلا معنى لتجويز لبسه مع الزينة بصبغه كحصولها بما صبغ بعد نسجه ، ولا تمنع من حسان الثياب غير المصبوغة ، وان كان رقيقاً ، سواء كان من قطن أو كتان أو ابريسم ، لأن حسنه من أهل خلقته فلا يلزم تغييره كما أن المرأة اذا كانت حسنة الخلقة لا يلزمها أن تغير لونها وتشوه نفسها .

فرع ويحرم عليها الحلى كله حتى الخاتم لحديث أم سلمة وفيه « ولا الحلى » وقال عطاء : يباح حلى الفضة دون الذهب وليس بصحيح ، لأن النهى عام ، وهذا يشمل أنواع الحلى التى تصنع فى عصرنا هذا من الزجاج والكورو والكريستال وغير ذلك من المعادن الخسيسة ، ولأن الحلى يزيد حسننها ويدعو الى مباشرتها •

فرع مما يحرم على المعتدة لبسه الملابس المطرزة بخيوط القطن اذا كان ملوناً ، كذلك الملابس المحزقة للزينة ، والشفافة التى تصف ما تحتها من حمالات وقمص مما تلبسه الحادة من سواد والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب اجتماع العدتين

اذا طلق الرجل امراته بعد الدخول وتزوجت فى عدتها بأخر ووطنها جاهلاً بتحريمها وجب عليها اتمام عدة الأول واستئناف عدة الثانى ، ولا تدخل عدة احدهما فى عدة الآخر ، لما روى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار « ان طليحة كانت تحت رشيد الثقفى فطلقها فنكحت فى عدتها فضربها عمر رضى الله عنه ، وضرب زوجها بمخفقة ضربات ، ثم قال ايما امرأة نكحت فى عدتها فان كان زوجها الذى تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما ، ثم اعتدت ببقية عدتها من زوجها الأول ، وكان خاطباً من الخطاب » وان كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت ببقية عدتها من زوجها الأول ، ثم اعتدت من الآخر ولم ينكحها أبداً ولأنهما حقان مقصودان لادميين فلم يتداخل كالدينين فان كانت حائلاً انقطعت عدة الأول بوطء الثانى الى ان يفرق بينهما ، لأنها صارت فراشاً للثانى فاذا فرق بينهما اتمت ما بقى من عدة الأول ثم استأنفت العدة من الثانى ، لأنهما عدتان من جنس واحد فقدمت السابقة منهما •

وان كانت حاملاً نظرت فان كان الحمل من الأول انقطعت عدتها منه بوضعه ، ثم استأنفت العدة من الثانى بالأقراء بعد الطهر من النفاس ، وان كان الحمل من الثانى انقضت عدتها منه بوضعه ثم اتمت عدة الأول ، وتقدم عدة الثانى ههنا على عدة الأول لأنه لا يجوز ان يكون الحمل من الثانى وتعتد به من الأول ، وان امكن ان يكون من كل واحد منهما عرض على القافة ، فان الحقته بالأول انقضت به عدته ، وان الحقته بالثانى انقضت به عدته ، وان الحقته

بهما أو نفتته عنهما أو لم تعلم لو لم تكن قافلة لزمها أن تعتد بعد الوضع بثلاثة اقراء ، لأنه ان كان من الاول لزمها للثاني ثلاثة اقراء ، وان كان من الثاني لزمها اكمال العدة من الاول فوجب أن تعتد ثلاثة اقراء ليسقط الفرض بيقين وان لم يمكن أن يكون من واحد منهما ففيه وجهان :

(احدهما) لا تعتد به عن احدهما ، لأنه غير لاحق بواحد منهما ، فعلى هذا اذا وضعت اكملت عدة الأول ثم تعتد من الثاني بثلاثة اقراء .

(والثاني) تعتد به عن احدهما لا بعينه ، لأنه يمكن أن يكون من احدهما ، ولهذا لو اقر به لحقه فانقضت به العدة كالمنفى باللعان فعلى هذا يلزمها أن تعتد بثلاثة اقراء بعد الطهر من النفاس .

فصل اذا تزوج رجل امرأة في عدة غيره ووطئها ففيه قولان :

قال في القديم تحرم عليه على التأييد لما روينا عن عمر رضي الله عنه انه قال : ثم لا ينكحها ابداً .

وقال في الجديد لا تحرم عليه على التأييد ، واذا انقضت عدتها من الاول جاز له أن يتزوجها لأنه وطئ شبهة فلا يوجب تحريم الموطوءة على الواطئ على التأييد كالوطء في النكاح بلا ولي ، وما روى عن عمر رضي الله عنه فقد روى عن علي كرم الله وجهه انه قال : اذا انقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب ، فخطب عمر رضي الله عنه وقال : ردوا الجهالات الى السنة . فرجع الى قول علي كرم الله وجهه .

فصل اذا طلق زوجته طلاقاً رجعياً ثم وطئها في العدة وجبت عليها عدة بالوطء لأنه وطئ في نكاح قد تشعث فهو كوطء الشبهة ، فان كانت من ذوات الاقراء او من ذوات الشهور لزمها أن تستأنف العدة وتدخل فيها البقية من عدة الطلاق لانهما من واحد وله أن يراجعها في البقية لأنها من عدة الطلاق فاذا مضت البقية لم يجز أن يراجعها لأنها في عدة وطئ شبهة ، وان حملت من الوطء صارت في عدة الوطء حتى تضع ، وهل تدخل فيها بقية عدة الطلاق ؟ فيه وجهان :

(احدهما) تدخل لانهما لو احدهما فدخلت احدهما في الأخرى ، كما لو كانتا بالاقراء .

(والثاني) لا تدخل لانهما جنسان فلم تدخل احدهما في الأخرى ، فان قلنا يتداخلان كانت في العدين الى ان تضع لأن الحمل لا يتبعض ، وله ان

يراجعها الى ان تضع ، لأنها في عدة الطلاق . وان قلنا لا يتداخلان فان لم تر دماً على الحمل أو رات وقلنا انه ليس بحيض فهي معتدة بالحمل عن وطء الشبهة الى ان تضع ، فاذا وضعت اتمت عدة الطلاق وله ان يراجعها في هذه البقية لأنها في عدة الطلاق . وهل له ان يراجعها قبل الوضع ؟ فيه وجهان :

(احدهما) ليس له ان يراجعها لأنها في عدة وطء الشبهة .

(والثاني) له ان يراجعها لأنها لم تكمل عدة الطلاق ، فاذا رات الدم على الحمل وقلنا انه حيض كانت عدتها من الوطء بالحمل وعدتها من الطلاق بالأقراء التي على الحمل ، لان عليها غدتين ، احدهما بالأقراء والآخرى بالحمل فجاء ان يجتمعا ، فاذا مضت ثلاثة اقراء قبل وضع الحمل فقد انقضت عدة الطلاق، وان وكعت فبك انقضاء الإقراء فقد انقضت عدة الوطء وعليها اتمام عدة الطلاق ، فاذا راجعها في بقية عدة الطلاق صحت الرجعة ، وان راجعها قبل الوضع ففي صحة الرجعة وجهان على ما ذكرناه .

فاما اذا كانت قد حبلت من الوطء قبل الطلاق كانت عدة الطلاق بالحمل وعدة الوطء بالأقراء . فان قلنا ان عدة الأقراء تدخل في عدة الحمل كانت عدتها من الطلاق والوطء بالحمل . فاذا وضعت انقضت العدتان جميعاً ، وان قلنا لا ندخل عدة الأقراء في الحمل ، فان كانت لا ترى الدم الى الحمل أو تراه وقلنا انه ليس بحيض فان عدتها من الطلاق تنقضي بوضع الحمل وعليها استئناف عدة الوطء بالأقراء . وان كانت ترى الدم وقلنا : انه حيض ، فان سبق الوضع انقضت العدة الاولى وعليها اتمام العدة الثانية ، فان سبق الثانية ، فان سبق انقضاء الأقراء انقضت عدة الوطء ولا تنقضي العدة الاولى الا بالوضع .

الشرح قال الشافعي رضى الله عنه : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وسليمان أن طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها البتة فنكحت في عدتها . فضر بها عمر بن الخطاب رضى الله عنه وضرب زوجها بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ، ثم قال عمر : أيما امرأة نكحت في عدتها فان كان الزوج الذي تزوج بها لم يدخل فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول وكان خاطباً من الخطاب . وان كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، ثم اعتدت من زوجها الآخر ثم لم ينكحها أبداً .

قال الشافعي : قال سعيد لها مهرها بما استحل منها ، ثم قال : أخبرنا

يحيى بن حسان عن جرير عن عطاء بن السائب عن زاذان أبي عمر عن علي رضي الله عنه أنه قضى في التي تزوج في عدتها أنه يفرق بينهما ولها الصداق بما استحل من فرجها وتكمل ما أفسدت من عدة الأول وتعتد من الآخر .

قال أخبرنا عبد المجيد عن ابن جريج قال : أخبرنا عطاء أن رجلا طلق امرأته فاعتدت منه حتى إذا بقي شيء من عدتها نكحها رجل في آخر عدتها جهلا ذلك وبنى بها ، فأتى علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه في ذلك ففرق بينهما وأمرها أن تعتد ما بقي من عدتها الأولى ثم تعتد من هذا عدة مستقبلة ، فإذا انقضت عدتها فهي بالخيار أن شاءت نكحت وأن شاءت فلا .

قال وبقول عمر وعلى نقول في المرأة تنكح في عدتها تأتي بعدعين معا ، وبقول علي نقول انه يكون خاطبا من الخطاب ولم تحرم عليه ، وذلك أنا جعلنا النكاح الفاسد يقوم مقام النكاح الصحيح في أن على المنكوحة نكاحا فاسدا إذا أصيبت عدة كعدتها في النكاح الصحيح فنكحت امرأة في عدتها فأصيبت فقد لزمها عدة الزواج الصحيح ثم لزمها عدة من النكاح الفاسد فكان عليها حقان بسبب زوجين ولا يؤديهما عنها إلا بأن تأتي بهما معا . وكذلك كل حقين لزمها من وجهين لا يؤديهما عن أحد لزمها أحدهما دون الآخر .

فرع إذا طلق الرجل امرأته أو مات عنها فتزوجت برجل آخر في عدتها فالنكاح باطل لقوله تعالى « ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله » فنهى عن عقد النكاح قبل انقضاء العدة والنهي يقتضي فساد المنهي عنه فإن لم يدخل بها الثاني فإن كانا عالمين بتحريم العقد عزرا لأنها أقدمتا على أمر محرم وإن كانا جاهلين بالتحريم لم يعزرا وإن كان أحدهما عالما بالتحريم والآخر جاهلا عزرا العالم منهما بالتحريم دون الجاهل ويسقط بهذا العقد سكنها عن الأول ونفقتها إن كانت تستحق عليه النفقة لأنها صارت ناشزة بذلك والناشزة تسقط نفقتها وسكنها ولا تقطع عدة الأول بعقد الثاني .

وقال القفال الشاشي: ينقطع بالعقد لأن عقد الثاني يراد للاستفراش والعقد

الفاسد يسلك به مسلك الصحيح كالوطء فى النكاح الفاسد يسلك به مسلك الوطء فى الصحيح وهذا خطأ لأن هذا العقد لا حكم له فلم ينقطع به عدة الأولة بخلاف الوطء فان له حكماً • وان وطئها الثانى فان كانا عالمين بالتحريم فهما زانيان ويجب عليهما الحد ولا يجب لها مهر ولا يجب عليها عدة للثانى ولا تنقطع عدة الأول وان كان الزوج عالماً بالتحريم وهى جاهلة وجب لها عليه المهر ولا حد عليها ويجب عليه الحد ولا عدة عليها له ولا تنقطع به عدة الأول ؛ ان كانا جاهلين بالتحريم فلا حد عليهما ولها المهر وعليها العدة للثانى وان كان الزوج جاهلاً بالتحريم وهى عالمة فعليها الحد ولا مهر لها ولا حد على الرجل وعليها العدة له ؛ فكل موضع كان الثانى جاهلاً بتحريم الوطء فانها تصير فراشاً للثانى وتسقط عدة الأول ان لم تكن حاملاً من الأول لأن العدة تراد لاستبراء الرحم ولا يسكن استبرأؤها من الأول فى حال كونها فراشاً للثانى ويفرق بينها وبين الثانى ويجب عليها اتمام عدة الأول واستئناف العدة عن الثانى • ولا يتداخلان •

وقال مالك وأبو حنيفة : يتداخلان ودليلنا ما روى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار أن طليحة كانت تحت رشيد الثقفى فطلقها البتة فنكحت فى عدتها فضربها عمر رضى الله عنه وضرب زوجها بالمخفقة يعنى الدرة ضربات وفرق بينهما ، وقال : أيما امرأة نكحت فى عدتها فان لم يدخل بها زوجها الذى تزوجها فانها تعتد عن الأول ولا عدة عليها للثانى وكان خاطباً من الخطاب وان كان قد دخل بها الثانى فرق بينهما وتأتى عن بقية عدة الأول يعتد ثم عن الثانى ولم ينكحها أبداً •

وروى عطاء أن امرأة نكحت فى العدة ففرق على رضى الله عنه بينهما وقال : « أيما امرأة نكحت فى عدتها فرق بينهما وتأتى ببقية عدة الأول ثم تاتى بثلاثة أقراء عن الثانى ثم هى بالخيار ان شاءت نكحته وان شاءت لم تنكحه » ولا يعرف لهما مخالف فدل على أنه أجماع من الصحابة ولأنهما حقان مقصودان لآدميين فاذا اجتمعا لم يتداخلا كالدين فقولنا مقصودان احتراز من الأجل فانه لو كان عليه لرجل دين مؤجل الى شهر ولآخر دين مؤجل الى شهر فمضى الشهر تداخل فيه لأن الأجل ليس بمقصود وانما المقصود الدين

وقولنا الآدمى احتراز ممن زنى ثم زنى فانه يقام عليه حد واحد لأن الحد لله والعدة حق للزوج لقوله تعالى « وان طلقتم النساء من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها » واحترازنا بثنية الآدمى ممن قطع يد رجل ثم مات فان دية اليد تدخل في دية النفس ومن الرجل اذا وطئ امرأته شبهة في عدتها منه اذا ثبت أنهما لا يتداخلان فلا يخلو اما أن تكون حائلا أو حاملا فان كانت حائلا أو حاملا فان كانت حائلا فانها تتم عدة الأول ثم تستأنف عدة الثاني فان كان قد مضى لها قبل وطء الثاني قرء وشهر فانها تأتي بقرءين أو شهرين عن الأول ثم تأتي بثلاثة أقراء أو ثلاثة أشهر عن الثاني ومن أى وقت تعود الى عدة الأول ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى :

• (أحدهما) وهو الأصح أنها تعود اليها عقيب التفريق بينها وبين الثاني .

(والثاني) تعود اليها عقيب آخر وطء من وطئات الثاني فان راجعها الزوج الأول فى بقية عدته ففيه وجهان :

(أحدهما) يصح وهو المذهب لأنها فى عدة منه .

(والثاني) لا يصح لأن عليها عدة لغيره فان خالعهما الزوج وتزوجت بآخر فى عدتها ووطئها وأراد الزوج الأول أن يتزوجها فى بقية عدته ففيه وجهان حكاهما المسعودى :

(أحدهما) قال وهو المشهور انه يصح كما قلنا فى الرجعة .

(والثاني) لا يصح وهو قول الشيخ أبى حامد ؛ لأنها تكون محرمة عليه عقيب النكاح من جميع الوجوه لأنها تشرع فى عدة الثاني بعد انقضاء عدة الأول فصار كنكاح المحرمة .

فروع وان تزوجت المرأة فى عدتها برجل آخر ووطئها وأتت بولد ففيه أربع مسائل :

(أحدها) أنه يسكن أن تكون من الأول دون الثاني بأن تأتي به لأربع

سنتين فيما دون من طلاق الأول ولدون ستة أشهر من وطء الثاني فإن الولد يلحق بالأول وتقضي عدتها منه بوضعه وله أن يراجعها إلى أن تضع فإذا وضعته اعتدت عن الثاني بثلاثة أقراء •

(الثانية) إذا أمكن أن يكون الولد من الثاني دون الأول بأن تأتي به لسته أشهر فما زاد إلى أربع سنين من وطء الثاني ولأكثر من أربع سنين من طلاق الأول فإن كان الطلاق بائناً فإن الولد ينتفى عن الأول بغير لعان ويكون الولد لاحقاً بالثاني فتعتد بوضعه عن الثاني فإذا وضعته أتت عدتها من الأول وإن كان الطلاق رجعياً فهل ينتفى الولد عن الأول ؟ فيه قولان مضى ذكرهما في اللعان فإن قلنا فلحقه فإنه يلحق بالثاني وتعتد بوضعه عن الثاني ثم تتم بقية عدتها من الأول بعد الوضع فإن راجعها الأول بعد وضعها الحمل في حال اتمامها لعدته صحت الرجعة وإن راجعها قبل وضع الحمل ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يصح لأنها في عدة من غيره ولأنها محرمة عليه في هذه الحالة والرجعة لا تنفي ذلك التحريم وكل تحريم لم تنف الرجعية لم تصح الرجعة معه كما لو ارتدت في العدة وراجع فإن الرجعة لا تصح •

(والثاني) : تصح الرجعة لأننا لم نحكم باتقضاء عدتها منه فصحت رجعتها ولأن هذا التحريم لا يفضي إلى زوال النكاح فلم يناف الرجعة كما لو طلقها طلاقاً رجعياً ، وأحرمت فراجعها في حال الاحرام ويفارق رجعتها في حال الردة فإن الردة تفضي إلى زوال النكاح ، وإن قلنا : أن الولد لا ينتفى عن الأول إلا باللعان فحكمه كحكم ما لو أمكن أن يكون الحمل من كل واحد منهما على ما يأتي :

(الثالثة) إذا لم يمكن أن يكون الولد من واحد منهما بأن تأتي به لأكثر من أربع سنين من طلاق الأول ولدون ستة أشهر من وطء الثاني فإن كان الطلاق بائناً فإنه لا يمكن أن يكون من أحدهما وفيه وجهان حكاهما الشيخ أبو اسحاق :

(أحدهما) لا تعتد به عن أحدهما لأنه غير لاحق بأحدهما فعلى هذا ان رأت الدم على الحمل وقلنا انه حيض فانها تعتد بالأطهار أقراء فتتم عدتها من الأول ثم تستأنف العدة عن الثاني وان لم تر الدم على الحمل أو رآته وقلنا انه ليس بحيض فانها تتم عدتها عن الأول بعد الوضع ثم عستأنف العدة عن الثاني •

(والوجه الثاني) : أنها تعتد بالحمل عن أحدهما لا بعينه لأنه يمكن أن تكون من أحدهما ولهذا لو أقر به لحقه فانقضت به العدة كالمنفى باللعان فعلى هذا يلزمها أن تعتد بعد وضعه بثلاثة أقراء لجواز أن يكون من الأول ، والأول هو المشهور ، وان كان الطلاق رجعياً فهل ينتفى الولد عن الأول بغير لعان ؟ فيه قولان ؛ فان قلنا ينتفى عنه بغير لعان فحكمه حكم ما لو كان الطلاق بائناً ، فان قلنا بالوجه المشهور ، وأنها لا تعتد به عن أحدهما ولم تر الدم على الحمل أو رآته ، وقلنا انه ليس بحيض ، فانها تتم عدتها من الأول بعد الوضع • ثم تستأنف ثلاثة أقراء للثاني ، فان راجعها الأول قبل الوضع ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يصح لأنها ليست في عدة منه •

(والثاني) يصح لأنه لم يحكم بانقضاء عدتها منه ، وان راجعها الأول بعد الوضع في اتمامها لعدته • قال الشيخ أبو حامد : فهل تصح رجعتها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) : وهو المذهب أنها تصح لأنها في عدة منه •

(والثاني) لا تصح لأن عليها عدة لغيره ، وان قلنا انه لا ينتفى عن الأول الا باللعان فان لم ينفخه لاحق به واعتدت به عنه • وان نفاه فهو كما لو لم يلحق بواحد منهما •

(الرابعة) : اذا أمكن أن يكون من كل واحد منهما بأن تضعه لستة أشهر فما زاد الى أربع سنين من وطء الثاني ولستة أشهر ، فما زاد الى أربع

مستين من طلاق الأول فيعرض الولد بعد الوضع على القافة فان ألحقته بالأول لحق به وانقضت عدتها منه بوضعه فان راجعها قبل الوضع فهل تصح الرجعة ؟ فيه وجهان ، واذا وضعت الحمل اعتدت عن الثاني بثلاثة أقراء فان راجعها الأول بعد الوضع لم يصح لأنها في عدة من غيره ، وان ألحقته القافة بالثاني لحق به وانقضت عدتها من الثاني بوضعه ، وأتمت عدة الأول بعد الوضع فان راجعها في حال اكمالها لعدته صح ، وان راجعها قبل الوضع فهل يصح ؟ فيه وجهان ، وان ألحقته القافة بها أو نفقه عنهما ، أو لم يكن قافة أو كانت وأشكل عليها ترك حتى يبلغ وينتسب الى أحدهما ، وأما العدة فان عدتها تنقضى بوضعه عن أحدهما لا بعينه ثم تعتد بعد وضعه بثلاثة أقراء لجواز أن يكون الحمل من الأول فيلزمها أن تعتد عن الثاني ، وأما حكم الرجعة فان قلنا : ان الحمل اذا كان عن الثاني تصح رجعة الأول قبل وضعه فراجعها قبل الوضع صحت رجعته ، وان قلنا هناك لا يصح رجعة له حال كونها حاملا لأنه يجوز أن يكون الحمل من الزوج فتصح رجعته على المذهب ؛ ويجوز أن يكون الحمل من الثاني فلا تصح الرجعة ها هنا فلم يجعل له الرجعة مع الشك فان خالف وراجعها حال كونها حاملا فان بان الحمل من الثاني لم تصح الرجعة لأنه بان أنها معتدة عن غيره وان بان الحمل من الأول وقلنا بالمذهب ان رجعته تصح في عدتها منه ؛ فان كان عليها عدة لغيره فهل عصص رجعته ها هنا ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يصح لأنه راجعها في وقت يملك رجعتها فيه •

(والثاني) : لا يصح لأنه حال ما راجعها كان يشك هل له الرجعة أم لا ؟ فلم تصح الرجعة ، وأصل هذين الوجهين القولان فيمن باع مال مورثه قبل أن يعلم بموته ثم بان أنه كان ميتاً وقت البيع ولا يأمره بالرجعة بعدتها بعد الوضع لأنه يجوز أن يكون الحمل من الأول والعدة بالاقرء عن الثاني فلم يملك الرجعة فيها فان خالف وراجع فيها نظرت فان كانت قد رأت قبل الحمل قرءاً لا غير فراجعها في القرء من الثلاثة بعد الوضع لم تصح رجعته لأنه ليس هو من عدتها عنه به ييقين ، وان راجعها في القرءين الأولين نظرت فيه فان بان أن الحمل بان من الأول لم تصح رجعته في القرءين لأنه بان أن

ذلك وقت عدتها من الثاني وان بان أن الحمل من الثاني فهل تصح رجعتيه في القرين الأولين ؟ فيه وجهان بناء على القولين فيمن باع مال مورته قبل أن يعلم بموته وبأنه كان ميتاً وقت البيع ؛ هذا نقل البغداديين من أصحابنا وقال الخراسانيون اذا احتمل أن يكون الحمل من كل واحد منهما وأراد الزوج أن يرجعها فانه يراجعها مرتين مرة قبل وضع الحمل ومرة بعده وان كانت بائناً فنكحها مرتين فهل يصح ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يصح لانا تيقنا أن أحدهما في عدته •

(والثاني) لا يصح قالوا وهذان الوجهان يشبهان القولين في توقف العقد على البينتين وأما الثاني اذا تزوجها وقلنا يصح ؛ قال ابن الصباغ فان تزوجها وهي حامل لم يصح لأن الحمل ان كان من الأول فقد تزوجها في عبدة غيره وان كان منه فقد تزوجها وقد بقي عليها عدة غيره وان تزوجها في عدتها بعد الوضع فان تزوجها في القرء الثالث صح لأنها اما أن تكون معتدة منه فيه أو لا تكون معتدة أصلاً وان تزوجها في القرين الأولين لم يصح لاحتمال أن تكون معتدة فيهما من الأول والنكاح مع الشك لا يصح ولهذا لا يصح نكاح المرتابة بالحمل •

فرع واذا أتت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما فخرج الولد ميتاً أو مات قبل أن يلحقه القافة بأحدهما ؛ قال الشافعي : لا يكون ابن واحد منهما ولم يرد أنه ليس فيها أب له لأننا نعلم أن أحدهما أبوه وان جهلنا عينه وانما أراد ليس بابن واحد منهما بعينه وهل يعرض على القافة بعد موته ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يعرض عليها لأن مجزراً المدلجى نظر الى أنسامة وزيد وقد غطيا رؤوسهما وبدأت أقدامهما ؛ وقال : ان هذه الأقدام بعضها من بعض فسر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأنه يجوز عرضه على القافة وهو نائم فكذلك بعد موته وحمل هذا القائل كلام الشافعي عليه اذا دفن •

(والثاني) لا يجوز عرضه وهو ظاهر النص لأن الأشياء الخفية من الحركة

والنفس تذهب بالموت فان كان قد أوصى لهذا الولد بوصية فان ولد ميتاً بطلت الوصية وان ولد حياً فان قبل له الواطئان صح الوصية لأن أحدهما أبوه ييقن وان لم يقبل له حتى بلغ وقبل لنفسه صح فان مات قبل أن يلحق بأحدهما وان لم يكن له وارث غيرهما وقف المال بينهما الى أن يسطلحا عليه لأن أحدهما أبوه ييقن وان كان لهذا الولد ابن وأم دفع الى الأم سدس تركته ووقف السدس بين الزوجين الواطئين وأعطى الابن الباقي وان كان له أم ولد له فان لم يكن للأم ولد ولا لأحد الرجلين دفع الى الأم الثلث ووقف الباقي بين الرجلين وان كان للأم ولدان أو لكل واحد من الرجلين والدان أولها ولد ولكل واحد من الرجلين ولد دفع الى الأم السدس ووقف الباقي بين الرجلين وان كان لأحد الرجلين ولدان وكان للأم ولد ولأحد الرجلين ولد فكم تستحق ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) : تستحق الثلث لأننا نشك هل له أخوان أم لا فلا يجب بالشك .

(والثاني) تستحق السدس لا غير ويوقف السدس لأننا نشك انها تستحق الثلث أو السدس فلم يجز أن يدفع اليها ما زاد على السدس بالشك ، واذا مات قبل أن يقبل أو يقبل له فان القبول الى جميع الورثة فيقتل الرجلان وتقبل الأم معهما لأنها وارثة معهما .

فرع وان تزوج رجل امرأة ودخل بها وطلقها فتزوجت في عدتها بآخر وأنت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما وطلبت نفقتها فان كان الطلاق رجعياً ، فان قلنا ان الحامل البائن تستحق النفقة بسبب الحمل فليس لها أن تطالب أحدهما بنفقتها حال كونها حاملاً لأنه يمكن أن يكون الحمل من الأول فتستحق عليه النفقة ويمكن أن يكون الحمل من الثاني فلا تستحق لأنها حامل عنه من نكاح فاسد فاذا شككنا في استحقاقها لم يكن لها مطالبة أحدهما فاذا وضعت الولد فان كان له مال فنفقتة في ماله ، وان لم يكن له مال وجبت نفقته عليهما لأنه ابن أحدهما ييقن وليس أحدهما بأولى من الآخر فأنفقنا عليه بينهما .

وأما الأم فانه ترجع على الأول بنفقتها أقل المدتين من مدة الحمل أو
القرين اللذين يكمل بهما عدته لأن الحمل ان كان منه فنفتها عليه مدة
الحمل ، وان كان من الثاني فعلى الثاني نفقتها في القرين اللذين يكمل بهما
عدته فان ألحق الولد بأحدهما نظرت فان أخذت من الأول قدر حقها فلا كلام،
وان أخذت منه دون حقها رجعت عليه بباقي حقها ، وان قلنا أن نفقة الحامل
البائن للحمل فانه تستحق نفقتها عليهما حال كونها حاملا لأن الحمل ان كان
للأول فنفتها عليه وان كان للثاني فنفتها عليه لأن الحمل عن نكاح فاسد
كالحمل عن نكاح صحيح الا أنا لا نعلم من الذي تستحق النفقة عليه منهما
وليس أحدهما بأولى من الآخر فوجبت نفقتها منهما . وهل يجب عليهما أن
يدفعا اليها نفقة كل يوم أولا يجب عليهما الدفع حتى تضع ؟ فيه قولان . وأما
نفقة الولد بعد وضعه فان كان له مال كانت نفقته في ماله وان لم يكن له مال
أتفقا عليه بينهما الى أن يبين حاله ، وان كان الطلاق بائنا فان قلنا : ان الجامل
البائن تستحق أن يدفع اليها النفقة يوما بيوم كان الحكم فيه كالحكم في
الطلاق الرجعي في أنه يبنى على القولين في النفقة للحامل هل يجب للحامل
أو للحمل ؟ على ما مضى الا في شيء واحد وهو أن في ذلك الموضع اذا
وضعت المرأة وقلنا يجب للحامل ولم تستحق النفقة في حال حملها فانه ترجع
على الأول بنفقة أقل المدتين .

وهاهنا لا ترجع عليه بشيء والفرق بينهما أن الرجعية تستحق على الزوج
في حال عدتها بكل حال وهاهنا البائن لا تستحق النفقة على الزوج الا اذا
كانت حاملا . وان قلنا نفقة الحامل لا تدفع اليها الا بعد الوضع فما دامت
حامل لا نفقة لها على أحدهما فاذا وضعت الولد فان لحق بالأول فعليه نفقته
وترجع المرأة عليه بنفقتها حال حملها لأنه بان أنها كانت معتدة بالحمل منه ؛
وان ألحق بالثاني كان نفقة الولد عليه وهل ترجع عليه المرأة بنفقتها حال
حملها ؟ ان قلنا ان الحامل تستحق النفقة لها لم ترجع عليه .

وان قلنا ان النفقة للحمل رجعت عليه بنفقتها حال حملها وان لم يلحق
الولد بأحدهما كانت نفقة الولد عليهما نصفين الى أن يبين ؛ وهل ترجع المرأة
عليها بنفقتها حال حملها بينهما نصفين ؟ ان قلنا النفقة للحامل لم ترجع

عليهما بشيء لأنه يمكن أن يكون الحمل للأول فتستحق عليه النفقة ، ويمكن أن يكون من الثاني فلا تستحق على أحدهما نفقة فإذا شككنا في استحقاقها النفقة لم نرجع على أحدهما بشيء •

وان قلنا ان النفقة للحمل رجعت عليهما بنفقتها حال حملها بينهما نصفين لأننا نعلم أنها تستحق جميع نفقتها على أحدهما لا بعينه وليس أحدهما بأولى من الآخر فرجعت لها عليهما نصفين • وكل موضع أتفقنا على المرأة بينهما على الولد بعد الوضع بينهما ثم لحق الولد بأحدهما وبأن أن النفقة عليه فهل يرجع الآخر عليه بما أتفق؟ ينظر فيه فان أتفق بغير حكم الحاكم لم يرجع عليه بشيء لأنه متطوع بالاتفاق وان أتفق بحكم الحاكم فان كان يدعى نسب الولد لم يرجع لأنه يقول هو ولدى ويستحق على جميع النفقة وانما ظلمت بنفيه عنى • وان كان يحدد نسب الولد فانه يرجع على الآخر بما أتفق لأنه يقول قد كنت أقول ان هذا ليس منى ولا يستحق على النفقة وانما أكرهت على الاتفاق عليه بغير حق فأنا أستحق الرجوع على أبيه ، ومن أصحابنا من قال اذا أشكل حال الولد لم تجب النفقة على واحد منهما لأن الشافعي قال : وان أشكل الأمر لم آمره بنفقة ولأننا نشك في وجوب النفقة على كل واحد منهما فلم تجب بالشك والأول أصح لأن الشافعي انما أراد أن الزوج لا يؤخذ بالنفقة وحده ولكن النفقة بينه وبين الآخر على ما بيناه •

فرع وان طلق امرأته طلاقاً رجعيّاً ونكحت بآخر في عدتها ووطئها وفرق بينهما وأنت بولد لأكثر من أربع سنين من طلاق الأول ولسته أشهر فما زاد الى أربع سنين من وطء الزوج فان قلنا : ان الولد يلحق بالأول ولا ينتفى عنه الا باللعان فالحكم في النفقة على ما مضى في التي قبلها وان قلنا ان الولد ينتفى عن الأول بغير لعان فانه يلحق بالثاني ولا تستحق المرأة النفقة على الأول حال كونها حاملاً ان قلنا ان النفقة للحامل لم تستحق عليه وان قلنا : انها للحمل أستحققت عليه فاذا وضعت الحمل فانها تتم عدة الأول وتستحق عليه النفقة في القرءين بعد دم النفاس وهل تستحق عليه النفقة مادام معها دم النفاس ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا تستحق عليه نفقة ذلك لأنه ليس من عدته وإنما هو تابع للحمل فلما لم تستحق عليه نفقة مدة الحمل فكذلك مدة النفاس •

(والثاني) تستحق عليه نفقة تلك المدة لأن عدتها تنقضي من الثاني بوضع الولد وزمان النفاس هو من عدة الأول وإن كان غير محتسب به من عدته كما لو طلبها وهي حائض •

فرع وإن طلق الحربي امرأته وتزوجت بمشرك في عدتها ووطئها وجب عليها للثاني عدة والمنصوص أن عدتها تتداخلان فمن أصحابنا الخراسانيين من جعل فيها وير المسلمة قولين ، قال أكثر أصحابنا : تتداخل عدة المشركين ولا واحداً بخلاف المسلمة لأن عرض الحربي وماله معرض للإبطال والنهب ، فجاز إبطال عدته بخلاف المسلمة ، وإن وطئت امرأة من رجل بشبهة ثم طلقها زوجها وهي في العدة ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد :

(أحدهما) أن المدين لا تتداخلان ، وهو المنصوص كما لو طلقها ثم وطئت بشبهة •

(والثاني) يتداخلان فيجب عليها عدة واحدة لأن عدة وطء الشبهة ضعيفة فدخلت في عدة الطلاق بعدها •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا خالع امرأته بعد الدخول فله أن يتزوجها في العدة • وقال المزني لا يجوز كما لا يجوز لغيره ، وهذا خطأ لأن نكاح غيره يؤدي إلى اختلاط الأنساب ولا يوجد ذلك في نكاحه • وإن تزوجها انقطعت العدة • وقال أبو العباس : لا تنقطع قبل أن يطاها ، كما لا تنقطع إذا تزوجها أجنبي قبل أن يطاها - وهذا خطأ - لأن المرأة تصبح فراشاً بالعقد ، ولا يجوز أن تبقى مع الفراش عدة ، ولأنه لا يجوز أن تكون زوجته وتعتد منه ، ويخالف الأجنبي فإن نكاحه في العدة فاسد فلم تصر فراشاً إلا بالوطء ، فإن وطئها ثم طلقها لزمها عدة مستأنفة وتدخل فيها بقية الأولى •

وان طلقها قبل ان يطاها لم يلزمها استئناف عدة لانها مطلقة في تكاح قبل المسيس فلم تلزمها عدة كما لو تزوج امرأة وطلقها قبل الدخول ، وعليها ان تتمم ما بقى عليها من العدة الاولى ، لانا لو اسفطنا البقية ادى ذلك الى اختلاط المياه وفساد الانساب لانه يتزوج امرأة ويطؤها ثم يخلعها ثم يتزوجها آخر فيطؤها ثم يخلعها ثم يتزوجها آخر ، ويفعل مثل ذلك الى ان يجتمع على وطنها في يوم واحد عشرون ، وتختلط المياه وتفسد الانساب .

فصل اذا طلق امراته بعد الدخول طلقة ثم راجعها نظرت ، فان وطئها بعد الرجعة تم طلقها لزمها ان تستأنف العدة وتدخل فيها بقية العدة الاولى ، فان راجعها ثم طلقها قبل ان يطاها ففيه قولان :

(احدهما) ترجع الى العدة الاولى وتبنى عليها ، كما لو خالعهما ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل ان يطاها .

(والثاني) انها تستأنف العدة ، وهو اختيار المزني ، وهو الصحيح ، لانه طلاق في تكاح وطئ فيه فوجب عدة كاملة ، كما لو لم يتقدمه طلاق ولا رجعة ، وتخالف المختلعة لان هناك عادت اليه بنكاح جديد ثم طلقها من غير وطء ، وما هنا عادت الى النكاح الذي طلقها فيه ، فاذا طلقها استأنفت العدة ، كما لو ارتدت بعد الدخول ثم اسلمت ثم طلقها .

وان طلقها ثم مضى عليها قرء او قرءان ثم طلقها من غير رجعة ففيه طريقان قال ابو سعيد الاصطخرى وابو على بن خيزان رحمهما الله : وهي كالمسالة قبلها فتكون على قولين ، وللشافعي رحمه الله ما يدل عليه ، فانه قال في تلك المسالة : ويلزم ان نقول ارتجع او لم يرتجع سواء . والدليل عليه ان الطلاق مضى لو طرا على الزوجية اوجب عدة ، فاذا طرا على الرجعية اوجب عدة كالوفاء في ايجاب عدة الوفاة ، وقال ابو اسحاق : تبني على عدتها قولاً واحداً لانهما طلاقان لم يتخللها وطء ولا رجعة فصار كما لو طلقها طلقتين في وقت واحد .

فصل وان تزوج عبد امة ودخل بها ثم طلقها طلاقاً رجعياً ثم اعتقت الامة وفسخت النكاح ففيه طريقان :

(احدهما) انها على قولين (احدهما) تستأنف العدة من حين الفسخ .

(والثاني) لا تستأنف .

(والطريق الثاني) انها تستأنف العدة من الفسخ قولاً واحداً لان احدي البدين من طلاق والاخرى من فسح فلا تبني احدهما على الاخرى .

الشرح اذا خالع الرجل أو فسخ نكاحه فله أن يتزوجها في عدتها في قول جمهور الفقهاء ، وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء وطلوس والزهرى والحسن وقتادة ومالك والشافعى وأصحاب الرأى . وشذ المزنى وبعض أصحابنا فقال لا يجوز ولا يحل له نكاحها ولا خطبتها لأنها معتدة .

ووجه كون هذا القول خطأ أن العدة لحفظ نسبه وصيانة مائه ؛ ولا يصاد ماؤه عن مائه اذا كانا من نكاح صحيح ؛ فاذا تزوجها انقطعت العدة : لأن المرأة تصير فرائشاً له بعقده ولا يجوز أن تكون زوجة معتدة ؛ فان وطئها ثم طلقها لزمها عدة مستأنفة ولا شئ عليها من الأول لأنها انقطعت وارتفعت . وان طلقها قبل أن يمسه فهل تستأنف العدة أو تبنى على ماضى ؟ مذهبن أنهما لا يلزمها استئناف عدة ، وبه قال محمد بن الحسن ؛ وهو احدى الروايتين عن أحمد . وقال أبو حنيفة : « تستأنف » لأنه طلاق لا يخلو من عدة ، فأوجب عدة مستأنفة كالأول . دليلنا أنه طلاق في نكاح قبل المسيس فلم يوجب عدة لعموم قوله تعالى : « ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها » .

فرع اذا طلقها طلاقاً رجعياً ثم ارتجعها في عدتها ووطئها ثم طلقها انقطعت العدة الأولى برجعته ؛ لأنه زال حكم الطلاق وتستأنف عدة من الطلاق الثانى ، لأنه طلاق من نكاح اتصل به المسيس ، وان طلقها قبل أن يمسه فهل تستأنف عدة أو تبنى على العدة الأولى ؟ فيه قولان ولأحمد روايتان كالقولين عندنا :

١ - أن تستأنف لأن الرجعة أزالته شعث الطلاق الأول ورددتها الى النكاح الأول ؛ فصار الطلاق الثانى طلاقاً من نكاح اتصل به المسيس .

٢ - تبنى لأن الرجعة لا تزيد على النكاح الجديد ، ولو نكحها ثم طلقها قبل المسيس لم يلزمها لذلك الطلاق عدة فكذلك الرجعة ، فان فسخ نكاحها قبل الرجعة بخلع أو غيره احتمل أن يكون حكمه حكم الطلاق ؛ لأن موجهه في العدة موجب الطلاق ؛ وقد مضى فى شرح الفصول قبله ما فيه من طرق وأوجه تداخل العديتين فلا داعى للتكرار .

فرع وإذا تزوج الرجل امرأة في عدة غيره ووطئها جاهلا بالتحريم فقد قلنا يفرق بينهما وتتم عدتها من الأول وتعتد عن الثاني وهل يحل للثاني نكاحها ؟ فيه قولان قال في القديم : لا يحل له أبداً وبه قال عبر ومالك لأنه تعجل حقه قبل وقته فمنعه في وقته كالوارث اذا قتل مورثه قال الشيخ أبو حامد فعلى هذا كل وطء بشبهة أفسد الفراش فان الموطوء تحرم على الواطيء على التأييد مثل أن يطأ الرجل زوجة غيره أو أمة يستفرشها فأما وطء الشبهة الذي لا يفسد الفراش مثل أن يطأ امرأة معتدة عنه بشبهة أو وطئ امرأة بشبهة لا زوج لها ولا سيد يستفرشها أو وطئ امرأة بنكاح فاسد وليست في عدة من غيره فانها لا تحرم على الواطيء على التأييد وقال في الجديد لا تحرم عليه وبه قال على بن أبي طالب وأبو حنيفة وأصحابه وعامة أهل العلم لقوله تعالى « حرمت عليكم أمهاتكم » الى قوله « وأحل لكم ما وراء ذلكم » وهذه ليست من الأعيان المحرمة ولأنه وطء بشبهة فلم يحرم على التأييد كما لو نكح امرأة بلا ولى ولا شهود ووطئها وهذا القول أصح لأن ابن عبد الحكم روى أن الشافعى قال اختلف عمر وعلى في ثلاث مسائل القياس فيها مع على وبقوله : احداهن هذه الثانية امرأة المفقود اذا غاب عنها زوجها وانقطع عنها خبره فان عمر رضى الله عنه قال يرفع الأمر الى الحاكم وتصرف لها أربع سنين ثم تعتد تسعة أشهر ثم تتزوج وهو قول القديم للشافعى وقال على رضى الله عنه : هذه امرأة ابتليت فلتصبر أبداً وهو قول الشافعى في الجديد وهو الأصح (والثالثة) اذا طلق زوجته طلقاً رجعية وغاب عنها ثم راجعها وأشهد على رجعته ولم تعلم بذلك وانقضت عدتها فتزوجت بآخر ودخل بها وجاء الأول وادعى أنه راجعها وأقام على ذلك بينته فروى عن عمر أنه قال : هي زوجة الثانى وهو قول مالك . وروى عن على رضى الله عنه أنه قال هي زوجة الأول وهو قول الشافعى وقد روى عن عمر أنه رجع الى قول على في الأولى .

فرع وان طلق الرجل امرأته طلاقاً رجعياً فوطئها الزوج في العدة فلا حد عليهما لأنه وطء بشبهة سواء كانا عالمين بتحريم الوطء أو جاهلين لأنها فى معانى الزوجات الاأنهما اذا كانا عالمين بالتحريم عذرا وان كانا جاهلين بالتحريم لم يعزرا وان كان أحدهما عالماً والآخر جاهلاً عزر العالم منهما فان

كانت وقت الطلاق حائلا نظرت فان لم تحمل من الوطء فى العدة وجب عليها استئناف العدة عن الوطء فى العدة لأنه وطء شبهة فأوجب العدة وتدخل فيها بقية العدة الأولى لأنهما من واحد فتداخلا فان كان قد مضى لها قرء من العدة قبل الوطء فانها تستأنف ثلاثة أقراء من حين الوطء بعد الطلاق فالقرء الأولان يقعان عن الطلاق وعن الوطء بعد الطلاق والثالث يقع عن الوطء بعد الطلاق فان راجعها الزوج فى القرءين الأولين صحت رجعتها لأنه راجعها فى عدتها منه عن الطلاق الرجعى وان وطئها فيها ثانيا لم يجب عليهما الحد سواء كانا عالمين أو جاهلين كما قلنا فى الأول فى القرء الأول وان راجعها فى القرء الثالث لم تصح رجعتها لأنه راجعها بعد انقضاء عدتها عنه بالطلاق ؛ وان وطئها فى القرء الثالث فان كانا عالمين بالتحريم فهما زانيان ويجب عليهما الحد ولا مهر لها ولا يجب عليها استئناف العدة لهذا الوطء ، وان كانا جاهلين بالتحريم لم يجب عليهما الحد ووجب لها المهر ووجب عليها استئناف العدة لهذا الوطء ويدخل فيها بقية عدة الوطء الأول ، وان كان الزوج جاهلا والزوجة عالمة وجب عليها الحد ولا مهر لها ولم يجب عليه الحد ووجب عليها استئناف العدة ودخل فيها بقية العدة من الوطء بعد الطلاق وان كان الزوج عالما بالتحريم والزوجة جاهلة وجب على الزوج المهر والحد ولا حد عليها ولا يجب عليها استئناف العدة . وان كان قد مضى عليها من العدة قبل الوطء قرء ان وجب عليها استئناف ثلاثة أقراء وصحت رجعتها فى القرء الأول ، وان وطئها فيه فلا حد عليهما بحال ووجب عليها استئناف العدة وان راجعها فى القرءين الآخرين لم تصح رجعتها . وان وطئها فيهما فهو كما لو وطئها فى القرء الثالث اذا مضى لها قبل الطلاق قرء على ما مضى ؛ وان كان عدتها بالشهور فالحكم فيها كالأقراء على ما مضى ، وان حبلى من الوطء بعد الطلاق فى العدة فانها تعتد بوضعه عن وطئه فى عدة الطلاق وهل تدخل فيه بقية عدتها عنه للطلاق ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) يدخل لأنهما عدتان لواحد فتداخلا كما لو كانتا من جنس واحد .

(والثانى) لا يتداخلان لأن الحقيين انما يتداخلان اذا كانا من جنس

فأما اذا كانا من جنسين فانهما لا يتداخلان كما لو زنى وهو بكر ثم زنى وهو محصن قبل ان يحد للأول فان قلنا انها يتداخلان كانت في عدة الطلاق الى أن تضع وله أن يراجعها قبل الوضع وان وطئها قبل الوضع ثانياً أو ثالثاً فلا حد عليهما وعليها العدة للجميع وتنقضى عدتها عن الجميع بوضع الحمل وان قلنا : انها لا يتداخلان نظرت فان لم تر دماً على الحمل أو رآته وقلنا انه ليس بحيض فانها تعتمد بالحمل عن وطء الشبهة فاذا وضعت الحمل أتت بما بقي عليها من الأقراء من عدة الطلاق فان راجعها بعد الوضع في حال اتمامها لعدة الطلاق صحت الرجعة لأنه راجعها في عدتها منه بالطلاق الرجعي وان راجعها قتل وضع الحمل ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يصح لأنها في عدة من وطء الشبهة .

(والثاني) يصح لأن عدتها عنه للطلاق الرجعي لم تنقض . وان رأت الدم على الحمل وقلنا انه حيض فانها تتم عدة الطلاق بالأقراء وهي الاطهار بين الدمين على الحمل وله الرجعة عليها ما لم تنقض عدتها بالأقراء فاذا انقضت الأقراء لم تصح رجعتها وتنقضى عدتها عن وطء الشبهة بوضع الحمل ؛ وأما حكم تفقتها عليه فالذي يقتضى المذهب أنا اذا قلنا : انها يتداخلان فعليه أن ينفق عليها ويكسوها ويسكنها الى أن تضع وان قلنا لا يتداخلان ولم تر الدم على الحمل أو رآته ؛ وقلنا : انه ليس بحيض فانه يجب عليه أن ينفق عليها في الأقراء بعد وضع الحمل لأنها في عدة منه عن طلاق رجعي ، وهل يجب عليه أن ينفق عليها مدة دم النفاس ؟ فيه وجهان ذكرناهما في التي قبلها وهل يجب عليه أن ينفق عليها حال كونها حاملاً ؟ ان قلنا ان البائن الحامل يجب لها النفقة لنفسها لم يجب عليه تفقتها ؛ وان قلنا : انها يجب لها بسبب الحمل وجب لها عليه النفقة . وأما اذا طلقها وهي حامل ثم وطئها قبل الوضع فانها تعتمد بوضع الحمل عن الطلاق ويجب عليها ثلاثة أقراء لو طئها اياها في العدة وهل تدخل الأقراء في الحمل على الوجين ؛ فاذا قلنا : انها يتداخلان فانها تكون في العدة عن الطلاق والوطء الى أن يضع ولها عليه النفقة والكسوة والسكنى الى أن تضع وتصح رجعتها ما لم تضع ، وان قلنا : انها لا يتداخلان فان لم تر الدم على الحمل أو رآته وقلنا : انه ليس بحيض فانها في عدة

الطلاق الى أن تضع وتستحق عليه ما تستحقه الرجعية الى أن تضع وتصح رجعته ما لم تضع فاذا وضعت الحمل اعتدت بثلاثة أقراء عن وطء الشبهة ؛ ولا تستحق عليه فيها ثقة ولا غيرها وان رأت الدم على الحمل وقلنا : انه حيض فانها تعتد بالاقرار على الحمل عن وطء الشبهة وتعتد بالحمل عن الطلاق وتستحق عليه ما تستحق الرجعية الى أن تضع وتصح رجعته عليها ما لم تضع .

مسألة اذا تزوج امرأة ودخل بها وخالعها وطلقها طلقة أو طلقتين بعوض فتزوجها وهي في العدة صح . وقال المزني : لا يصح نكاحه لها كما لا يصح نكاح غيره لها وهذا خطأ لأن نكاح غيره لا يؤدي الى اختلاط المياه وفساد الكسب ونكاحه لها لا يؤدي الى ذلك فاذا تزوجها انقطعت عدتها ، وحكى عن أبي العباس بن سريج انه قال : لا تنقطع عدتها حتى يدخل بها كما اذا تزوجها غيره في عدتها . وهذا ليس بصحيح وقيل لا يصح هذا عن أبي العباس لأنها تصير بعد العقد فراشاً له ، ولا يجوز أن تكون فراشاً له وتكون معتدة عنه ويخالف اذا نكحها غيره في عدتها فانها لا تصير فراشاً له بالعقد فان طلقها ظرت فان وطئها بعد النكاح الثاني ثم طلقها لزمها استئناف العدة ويدخل فيها بقية العدة الأولى لأنهما من واحد . وان طلقها قبل أن يطأها لم يلزمها استئناف العدة بل يجب عليها أن تتم العدة الأولى .

وقال داود : لا يلزمها دليلنا أنا لو قلنا لا يجب عليها العدة لأحد الى أن يتزوجها في يوم واحد جماعة رجال ويطأها كل واحد منهم بأن يتزوجها الأول ويطأها ثم يخالعها ثم يتزوجها ويطلقها قبل الدخول فتتزوج بالثاني ويطأها ثم يخالعها ثم يتزوجها ثم يطلقها قبل الدخول ثم يتزوجها الثالث ويطأها وعلى هذا أن يجتمع على تزويجها ووطئها في اليوم الواحد مائة رجل فتفسد أنسابهم وهذا ظاهر الفساد .

فرع قال ابن الحداد : وان خالغ امرأته وهي حامل ثم تزوجها حاملاً ثم مات فليس عليها الا وضع الحمل سواء أصابها بعد الخلع أو لم يصبها لأن عدة الوفاة تنقضي بوضع الحمل سواء دخل بها أو لم يدخل .

مسألة وان تزوج الرجل امرأة ودخل بها ثم طلقها ومضى عليها قرء وقرءان ثم راجعها انقطعت عدتها لأنها صارت فراشا له فلا يصح أن تكون معتدة عنه فان وطئها بعد الرجعة ثم طلقها فعليها أن تستأنف العدة وتدخل فيها بقية العدة الأولى لأنه قد حصل في رحمها ماء جديد له حرمة فوجبت له بالعدة وان طلقها قبل أن يطأها ففيه قولان :

(أحدهما) يبنى على الأولى •

(والثاني) يلزمها استئناف العدة ، وقال داود : لا يجب عليها عدة • وهذا خطأ لأننا لو قلنا لا يجب عليها العدة لأحد الى أن يجتمع على وطئها في يوم واحد جماعة رجال الى أن يتزوجها رجل ويدخل بها ثم يطلقها طلاقاً رجعياً ثم يراجعها ثم يطلقها قبل الدخول ثم تتزوج بآخر ويفعل مثل ذلك وتتزوج بثالث فتفعل مثل ذلك فيؤدى الى فساد النسب فاذا قلنا يبنى على العدة وهو قوله في القديم وبه قال مالك فوجه قوله تعالى « ولا تمسكوهن ضراراً لمتعدوا » ولو احتاجت الى استئناف العدة فقد أمسكها ضراراً لأنه يراجعها في آخر عدتها ثم يطلقها واذا قلنا تستأنف العدة وهو قوله في الجديد وبه قال أبو حنيفة وهو الأصح فوجه قوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » هذه مطلقة ولأنه اذا راجعها فقد عاد النكاح كما كان ، فاذا طلقها استأنف العدة كالطلاق الأول وان طلق امرأته طلاقاً رجعياً فراجعها ثم خالها في العدة قبل أن يطأها كان بعد الرجعة • فان قلنا : ان الخلع طلاق كما لو طلقها قتل الرجعة وهل يبنى على عدتها أو يستأنف ؟ على القولين وان قلنا : ان الخلع فسخ فقد اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال فيه قولان كالطلاق ؛ ومنهم من قال : تستأنف العدة قولاً واحداً ؛ لأن الخلع نوع فرقة أخرى فلا يبنى عدته على عدة الطلاق • وان طلق امرأته طلاقاً رجعياً ثم طلقها في العدة قبل أن يراجعها فهل يبنى على العدة أو تستأنف العدة ؟ فيه طريقان من أصحابنا من قال : فيه قولان كما لو راجعها ثم طلقها لأن الشافعي قال : اذا راجعها ثم طلقها في أحد القولين أنها تستأنف ثم قال ومن قال بهذا لزمه أن يقول ارتجع أو لم يرتجع سواء •

ومنهم من قال يبنى قولاً واحداً ، وقال ابن الصباغ : وهو الأصح لأنهما طلاقان لم يتخللها وطء ولا رجعة فصار كما لو طلقها طلقين في وقت واحد .

فرع وإذا تزوج العبد أمة فطلقها طلاقاً رجعياً ثم أعتقت في أثناء العدة فلها أن تختار فسخ النكاح ولها أن لا تفسخ ، فإن اختارت فسخ النكاح فهل يبنى على عدتها أو يلزمها استئناف العدة ؟ فيه ثلاثة طرق ، ومن أصحابنا من قال فيه قولان ومنهم من قال يبنى على العدة قولاً واحداً وهو اختيار أبي إسحاق المروزي ومنهم من قال يستأنف العدة استئناف عدة حرة لأنها وجبت في حال الحرية وإذا قلنا : أنها تبنى على الأول فلي ماذا تبنى ؟ فيه طريقان من أصحابنا من قال فيه قولان :

(أحدهما) يبنى على عدة أمة .

(والثاني) تتم عدة حرة كما لو كانت تحت حر وطلقها ثم أعتقت فإن فيه قولين ، ومن أصحابنا من قال : تتم عدة حرة قولاً واحداً لأن الفسخ هاهنا طراً على العدة فغيرها بخلاف ما إذا أعتقت تحت حر أو تحت عبد ولم تختَر الفسخ فإن العتق لا يوجب العدة فلم يغيرها ، وإن لم تختَر الفسخ قطرت فإن لم يراجعها حتى باتت فلا يلزمها استئناف العدة ولكن هل تتم عدة حرة أو أمة ؟ فيه قولان مضى ذكرهما . وإن راجعها قبل انقضاء عدتها فلها أن تختار فسخ النكاح فإن اختارت الفسخ فهل يلزمها استئناف العدة أو يجوز لها أن يبنى على الأول ؟ فيه طريقان ، من أصحابنا من قال فيه قولان كالطلاق ومنهم من قال : يلزمها أن تستأنف العدة قولاً واحداً لأنها فسخت النكاح وهي زوجة فإذا قلنا تستأنف العدة استأنفت عدة حرة ، وإذا قلنا يبنى ؛ فهل يلزمها أن تتم عدة حرة أو أمة ؟ فيه طريقان مضى ذكرهما .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإذا خلا الرجل بامرأته ثم اختلفا في الإصابة ، فادعاه أحدهما وانكر الآخر ففيه قولان : قال في الجديد القول قول المنكر ، لأن الأصل عدم الإصابة . وقال في القديم القول قول المدعى لأن الخاوة تدل على الإصابة .

فصل وان اختلفا في انقضاء العدة بالاقراء فادعت المرأة انقضائها لزمان يمكن فيه انقضاء العدة وانكر الزوج ، فالقول قولها ، وان اختلفا في وضع ما تنقضي به العدة ، فادعت المرأة انها وضعت ما تنقضي به العدة وانكر الزوج فالقول قولها لقوله عز وجل « ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن » فخرج النساء على كتمان ما في الأرحام كما خرج اليهود على كتمان الشادة فقال « ولا تكتنوا الشهادة ومن يكتنمها فانه آثم قلبه » ثم يجب قبول شهادة الشهود فوجب قول النساء ، ولأن ذلك لا يعلم الا من جهتها فوجب قبول قولها فيه كما يجب على التامى قبول ما يخبره به الصحابة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين لم يكن له سبيل الى معرفته الا من جهته .

وان ادعت المرأة انقضاء العدة بالشهور وانكر الزوج فالقول قوله ، لأن ذلك اختلاف في وقت الطلاق فكان القول فيه قوله .

فصل وان طلقها فقالت المرأة طلقني وقد بقي من الطهر ما يعتد به قرأ وقال الزوج : طلقتك ولم يبق شيء من الطهر فالقول قول المرأة لأن ذلك اختلاف في وقت الحيض ، وقد بينا أن القول في الحيض قولها .

فصل وان طلقها وولدت واتفقا على وقت الولادة واختلفا في وقت الطلاق ، فقال الزوج : طلقتك بعد الولادة فلى الرجعة ، وقالت المرأة طلقتنى قبل الولادة فلا رجعة لك فالقول قول الزوج ، لأنهما لو اختلفا في أصل الطلاق كان القول قوله فكذلك اذا اختلفا في وقته ، ولأن هذا اختلاف في قوله وهو اعلم به فرجع اليه . واتفقا في وقت الطلاق واختلفا في وقت الولادة ، فقال الزوج : ولدت قبل الطلاق فلى الرجعة . وقالت المرأة : بل ولدت بعد الطلاق فلا رجعة لك فالقول قولها فكذلك اذا اختلفا في وقتها . وان جهلا وقت الطلاق ووقت الولادة وتناعيا السبق فقال الرجل : تأخر الطلاق وقالت المرأة : تأخرت الولادة ، فالقول قول الزوج لأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة ، فان جهلا وقتها ، او جهل السابق منهما لم يحكم بينهما لأنهما تدعيان حقا .

وان ادعت المرأة السبق وقال الزوج لا اعرف السابق قال له الحاكم : ليس هذا بجواب ، فاما ان تجيب جواباً صحيحاً او نجعلك ناكلاً ، فان استفتى افتيناه بما ذكرناه في المسئلة قبلها ، وان كان للزوج الرجعة لأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة ، والورع ان لا يراجعها .

فصل فان اذن لها في الخروج الى بلد آخر ثم طلقها واختلفا ، فقالت المرأة نقلتنى الى البلد الآخر فيه اعتد ، وقال الزوج بل اذنت لك في الخروج لحاجة فعليك ان ترجعى ، فالقول قول الزوج لأنه اعلم بقصده ،

وان مات واختلفت الزوجة والوارث فالقول قولها لانهما استويا في الجهل بقصد الزوج ومع الزوجة ظاهر ، فان الامر بالخروج يقتضى خروجاً ممن غير عود) .

الشرح قال الشافعي رضى الله عنه في القديم : اذا اختلفا في الاصابة بعد الخلوة فالقول قول المدعى لأن الخلوة تدل على الاصابة . وقال في الجديد : قال الله تبارك وتعالى « اذا نكحت المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها » فكان بينا في حكم الله عز وجل أن لا عدة على المطلقة قبل ان تمس ، وأن الميس هو الاصابة . ولم أعلم في هذا خلافاً .

ثم اختلف بعض المفتين في المرأة يخلو بها زوجها فيخلق باباً ويوخى سترأ وهي غير محرمة ولا صائمة ، فقال ابن عباس وشريح وغيرهما لا عدة عليها بالاصابة نفسها ، لأن الله عز وجل هكذا قال .

أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن ليث عن طاوس عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أنه قال في الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسه ولا يطلقها : ليس لها الا نصف الصداق ، لأن الله عز وجل يقول : « وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم » قال الشافعي : وبهذا أقول وهو ظاهر كتاب الله عز ذكره ، اهـ .

قلت : قال تعالى : « ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن » قال عكرمة والزهرى والنخعي من الحيض . وقال عمر وابن عباس الحمل ، وقال مجاهد الحيض والحمل معاً ، وهذا على أن الحامل تحيض ؛ والمعنى المقصود من الآية أنه لما دار أمر العدة على الحيض والأطهار ولا اطلاع عليهما الا من جهة النساء جمل القول قولها اذا ادعت انقضاء العدة أو عدمها ؛ وجعلهن مؤمنات على ذلك وهو مقتضى قوله تعالى « ولا يحل لهن أن يكتمن » الآية .

وقال سليمان بن يسار : ولم تؤمر أن تفتح النساء فننظر الى فروجهن ، ولكن وكل ذلك اليهن ان كن مؤمنات . ومعنى النهي عن الكتمان النهي

عن الاضرار بالزوج وازهاب حقه ، فاذا قالت المطلقة حضت وهى لم تحض ذهبت بحقه من الارتجاع واذا قالت : لم احض وهى قد حاضت ألزمتها من النفقة ما لم يلزمه فأضرت به : أو تقصد بكذبها فى نفى الحيض ألا ترتجع حتى تنقضى العدة ويقطع الشرع حقه ، وكذلك الحامل تكتم الحمل لتقطع حقه من الارتجاع . قال فتادة : كانت عادتھن فى الجاهلية أن يكتمن الحمل ليلحقن الولد بالزوج الجديد ، ففى ذلك نزلت الآية .

قال ابن المنذر : وقال كل من حفظت عنه من أهل العلم ، اذا قالت المرأة فى عشرة أيام قد حضت ثلاث حيض وانقضت عدتي انها لا تصدق ولا يقبل ذلك منها الا أن تقول قد أسقطت سقطا قد استبان خلقه ؛ واختلفوا فى المدة التى تصدق فيها المرأة ، فقال مالك : اذا قالت انقضت عدتي فى أمد تنقضى فى مثله العدة قبل قولها ، فان أخبرت بانقضاء العدة فى مدة تقع نادراً فقولان . قال فى المدونة اذا قالت : حضت ثلاث حيض فى شهر صدقت اذا صدقها النساء ؛ وبه قال شريح . وقال له على بن أبى طالب « قالون » أى أصبت وأحسنت ، وقال فى كتاب محمد : لا تصدق الا فى شهر ونصف . ونحوه قول أبى ثور . قال أبو ثور : أقل ما يكون فى ذلك سبعة وأربعين يوماً ، وذلك أن أقل الطهر خمسة عشر يوماً . وأقل الحيض يوم .

فرع اذا طلق الرجل امرأته واختلفا فى الاصابة فادعى الزوج أنه قد أصابها لثبوت الرجعة وانكرت الاصابة ، أو ادعت المرأة أنه أصابها لثبوت جميع المهر ؛ أو أنكر الزوج الاصابة فظرت فان اتفقا على أنه قد خلا بها ففيه قولان :

قال فى القديم : القول قول من يدعى الاصابة لأن الظاهر معه .

وقال فى الجديد : القول قول من ينكر الاصابة ، وهو الأصح لأن الأصل عدم الاصابة وأن لم يتفقا على الخلوة فالقول قول من ينكر الاصابة منهما قولاً واحداً لأن الأصل عدم الاصابة ، وأن ادعت الزوجة الاصابة وأتت بشاهد واحد على مشاهدته الاصابة أو على اقرار الزوج بها حلفت معه لأن المقصود بدعواها فى ذلك المال ، وإن أتى الزوج بشاهد فى الاصابة وأراد أن يحلف

معه لم يكن له ذلك لأن المقصود بدعواه في ذلك غير المال فان أتت بولد لمدة الحمل من حين النكاح ولم ينه باللعان لحقه فيه فان ادعت المرأة الاصابة لاستقرار المهر .

فنقل المزي أن القول قول الزوجة فاذا حلفت استحقت جميع المهر ونقل الربيع : أن القول قول الزوج معه يمينه ، واختلف أصحابنا فيما على طرفين فمنهم من قال فيه قولان ولم يذكر الشيخ أبو اسحاق غير هذا :

(أحدهما) القول قول الزوجة مع يمينها لأن الظاهر معها لأنها قد ألحقنا به النسب والظاهر أن النسب لا يلحق الا عن اصابة .

(والثاني) للقول قول الزوج مع يمينه لأن الأصل عدم الاصابة وقد يلحقه الولد من غير اصابة بأن يطأها فيها دون الفرج فيسبق الماء الى فرجها ؛ أو يبعث اليها بمائة فتستدخله وتحمل منه ، ومن قال هي على اختلاف حالين فحيث قال : القول قول الزوج أراد به اذا كانا قد اختلفا في الاصابة ، وجعلنا القول قول الزوج فحلف وحكمنا يمينه أنه لم يصبها ثم أتت بعد ذلك بولد يلحقه بالامكان ولم ينه ثم قالت بعد ذلك قد أصبنتي وقال لم أصبك فالقول قوله لأنها قد حكمنا يمينه أنه لم يصبها فلا ينقض حكمنا في الظاهر لأمر محتمل .

ويجوز أن يكون الولد منه من غير وطء منه ، وحيث قال : القول قولها أنه اذا لم يكونا قد اختلفا في الاصابة ثم أتت بولد ولحقه نسبه ثم حبس الزوج أو مات ، وادعت الاصابة بعد ذلك فالقول قولها لأن الظاهر معها .

فرع اذا ادعت انقضاء عدتها بالأقراء أو بوضع الحمل وأنكرها الزوج ، فقد مضى ذكره وان ادعت انقضاء عدتها بالشهود وأنكر الزوج فان اتفقا على وقت الطلاق لم يفتقر الى اليمين بل يحسب ذلك ، وان اختلفا في وقت الطلاق فالقول قول الزوج مع يمينه لأن هذا اختلاف في قوله وهو أعلم به . وان ولدت فطلقها فقالت ولدت بعد الطلاق وانقضت عدتي بالولادة، وقال الزوج : بل ولدت قبل الطلاق فعليك العدة بالأقراء ففيه خمس مسائل :

(احدثهن) اذا اتفقا على وقت الولادة واختلفا في وقت الطلاق بأن اتفقا أنها ولدت يوم الجمعة فقالت : طلقنتي يوم الخميس ، وقال الزوج : بل طلقنتك يوم السبت فالقول قول الزوج مع يمينه ، لأن هذا اختلاف في قوله وهو أعلم به •

(الثانية) اذا اتفقا على وقت الطلاق واختلفا في وقت الولادة مثل أن اتفقا أنه طلقها يوم الجمعة ، فقالت الزوجة : ولدت يوم السبت وقال الزوج : بل ولدت يوم الخميس فالقول قولها مع يمينها لأن الولادة من فعلها وهي أعلم بها •

(الثالثة) اذا قال الزوج طلقنتك بعد الولادة وقالت هي بل طلقنتي قبل الولادة ولم يتفقا على وقت الولادة ولا على وقت الطلاق فالقول قول الزوج مع يمينه لأن الأصل بقاء العدة عليها •

(الرابعة) اذا جهلا جميعاً أن الطلاق وقع قبل الولادة أو بعدها ولم يدعي سبق أحدهما فعليها العدة بالاقراء لأن الأصل بقاءها وله أن يراجعها والورع أن لا يراجعها لاحتمال أن تكون الولادة بعد الطلاق •

(الخامسة) اذا علم أحدهما وجهل الآخر مثل أن قال الزوج طلقنتك بعدة الولادة ، وقالت لا أعلم هل طلقنتي قبل الولادة أو بعدها قلنا لها ليس هذا بجواب اما أن تجيبني بتصديقه أو تكذيبه والا جعلناك ناكلة وحلف وكانت عليك العدة ولو كانت هي العالمة وهو الجاهل مثل ان قالت طلقنتي ثم ولدت بعده ، وقال الزوج لا أدري هل طلقنت قبل الولادة أو بعدها ؛ قلنا له : اما أن تجيب بتصديقه أو تكذيبها ؛ والا جعلناك ناكلا وحلفناك وحكمنا بانقضاء عدتها كما يقول فيمن ادعى على رجل ديناً ؛ فقال المدعى عليه : لا أدري فانه يقال اما أن تصدقه أو تكذبه أو يجعلك ناكلاً ويحلف المدعى ويستحق •

فرع روى المزني عن الشافعي لو صارت الى بلد أو منزل باذنه ولم يقل لها أقيمى أو لا تقيى ثم طلقها ، فقال لم أنقلك وقالت : نقلنتي

فالقول قولها وجملة ذلك أنه اذا أذن لها في الخروج الى المنزل ، أو بلد ثم طلقها واختلفا فقالت نقلنى الى هذا الموضع ، وقان ما نقلتك •

فقد اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال الظاهر ما نقله المزنى ، وأن القول قولها لأنه أذن لها فى المنى الى الموضع ظاهر الانتقال فكانت دعواها موافقة للظاهر • وقال أبو اسحق ان قال لها انتقلى الى المنزل الفلانى ، أو اذهبى أو صيرى اليه أو أقيمى فيه ثم اختلفا فقالت نقلتنى للسكنى فيه وقال بل نقلتك اليه للإقامة فيه مدة فalcول قولها لأن الظاهر من قوله أقيمى أنه أراد على التأيد ؛ وان قال لها اذهبى اليه ، أو صيرى اليه ولم يقل فalcول قول الزوج لأنه يحتمل النقلة للسكنى وللإقامة مدة فكان القول قول الزوج وحمل النص على الأولى دون الثانية ومن أصحابنا من قال الحكم كما ذكر أبو اسحق لأن المزنى نقل القول قولها فى المسألتين معاً لأنه قال ولم يقل لها أقيمى أو لا تقيمى الا أن ما نقله أخطأ فيه ، وانما القول قولها اذا اختلفت هى وورثة الزوج لأنها ألتوفت هى والورثة فى قصد الزوج الا أن الظاهر معها لأن الأمر بالخروج يقتضى خروجاً من غير عودة فكان القول قولها •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب استبراء الأمة وام الولد

من ملك أمة يبيع أو هبة أو ارث أو سبى أو غيرها من الأسباب كزمه أن يستبرئها لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عام أو طامس أن لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تحيض حيضة » • فان كانت حاملا استبرأها بوضع الحمل لحديث أبى سعيد الخدرى ، وأن كانت حائلا نظرت فان كانت معا تحيض استبرأها بقرء ، وفى القرء قولان :

(أحدهما) انه طهر لأنه استبرأ فكان القرء فيه الطهر كالعدة •

(والثانى) أن القرء حيض ، وهو الصحيح ، لحديث أبى سعيد ، ولأن براءة الرحم لا تحصل الا بالحيض — فان قلنا أن القرء هو الطهر — فان كانت عند

وجوب الاستبراء طاهراً كانت بقية الطهر قرءاً ، فان طعنت في الحيض لم تحل حتى تحيض حيضة كاملة ليعلم براءة رحمها ، فاذا طعنت في الطهر الثاني حلت . وان كانت حائضاً لم تشرع في القرء حتى تطهر ، فاذا طعنت في الحيض الثاني حلت وان قلنا ان القرء هو الحيض ، فان كانت حال وجوب الاستبراء طاهراً لم تشرع في القرء حتى تحيض ، فاذا طعنت في الطهر الثاني حلت ، وان كانت حائضاً لم تشرع في القرء الا في الحيضة الثانية لأن بقية الحيض لا تعد قرءاً فاذا طعنت في الطهر الثاني حلت .

وان وجب الاستبراء وهي ممن تحيض فارتفعت حيضتها كان حكمها في الانتظار حكم المطلقة اذا ارتفع حيضها . وان وجب الاستبراء وهي ممن لا تحيض لصغر او كبر ففيه قولان :

(احدهما) تستبرا بشهر لأن كل شهر في مقابلة قرء .

(والثاني) تستبرا بثلاثة اشهر - هو الصحيح - لأن ما دونها لم يعمل دليلاً على براءة الرحم .

فصل وان ملكها وهي مجوسية او مرتدة او معتدة او ذات أزواج لم يصح استبراؤها في هذه الأحوال ، لأن الاستبراء يراد للاستباحة ولا توجد الاستباحة في هذه الأحوال ، وان اشتراها فوضعت في مدة الخيار او حاضت في مدة الخيار ، فان قلنا انها لا تملك قبل انقضاء الخيار لم يعتد بذلك عن الاستبراء لانه استبراء قبل الملك ، وان قلنا : انها تملك ففيه وجهان :

(احدهما) لا يعتد به لأن الملك غير ام لانه معرض للفسخ .

(والثاني) يعتد به لانه استبراء بعد الملك وجواز الفسخ لا يمنع الاستبراء ، كما لو استبراها وبها عيب لم يعلم به ، وان ملكها بالبيع ، او الوصية او حاضت قبل القبض ففيه وجهان :

(احدهما) لا يعتد به لأن الملك غير تام .

(والثاني) يعتد به لانه استبراء بعد الملك ، وللشافعي رحمه الله ما يدل على كل واحد من الوجهين ، وان ملكها بالارث صح الاستبراء ، وان لم تقبض لان الموروث قبل القبض كالمقبوض في تمام الملك وجواز التصرف .

فصل وان ملك امة وهي زوجته لم يجب الاستبراء لأن الاستبراء

لبراءة الرحم من ماء غيره ، والمستحب ان يستبرئها لان الولد من النكاح مما ولد
ومن ملك اليمين حر فاستحب ان يميز بينهما .

فصل وان كانت امته ثم رجعت اليه بالفسخ ، او باعها ثم رجعت
اليه بالافالة لزمه ان يستبرئها لانه زال ملكه عن استمتاعها بالعقد وعاد بالفسخ
فصار كما لو باعها ثم استبرأها ، فان رهنها ثم فكها لم يجب الاستبراء لان
بالرهن لم يزل ملكه عن استمتاعها لان له ان يقبلها وينظر اليها بالشهوة . وانما
منع وطئها لحق المرتن وقد زال حقه بالفكاح فحلت له .

وان ارتد المولى ثم اسلم او ارتدت الامة ثم اسلمت وجب استبرأؤها لانه
زال ملكه عن استمتاعها بالردة وغاد بالاسلام . وان زوجها ثم طلقته فان كان
قبل الدخول لم تحل له حتى يستبرئها ، لانه زال ملكه عن استمتاعها وعاد
بالطلاق ، وان كان بعد الدخول وانقضاء العدة ففيه وجهان :

(احدهما) لا تحل له حتى يستبرئها لانه تجدد له الملك على استماعها فوجب
استبرأؤها ، كما لو باعها ثم اشتراها .

(والثاني) تحل له وهو قول ابي علي بن ابي هريرة لان الاستبراء يسراد
لبراءة الرحم وقد حصل ذلك بالعدة .

فصل ومن وجب استبرؤها حرم وطؤها ، وهل يحرم التلذذ بها
بالنظر والقبلة ؟ ينظر فيه فان ملكها ممن له حرمة لم يحل له ، لانه لا يؤمن
ان تكون ام ولد لمن ملكها من جهته ، وان ملكها ممن لا حرمة له كالمسبية ففيه
وجهان :

(احدهما) لا تحل له لان من حرم وطؤها بحكم الاستبراء حرم التلذذ بها ،
كما لو ملكها ممن له حرمة .

(والثاني) انها تحل لما روى عن ابن عمر رضي الله عنه انه قال : « خرجت
في سهمي يوم جلاء جارية كان عنقها ابريق فضة ، فما ملكت نفسي ان قممت
اليها فقبلتها والناس ينظرون » ولان المسبية يملكها حاملا كانت او حائلا فلا
فيكون التلذذ بها الا في ملكه ، وانما منع من وطئها حتى لا يختلط ماؤه بماء
مشارك ، ولا يوجد هذا في التلذذ بالنظر والقبلة ، وان وطئت زوجته بشبهة لم
يحل له وطؤها قبل انقضاء العدة لانه يؤدي الى اختلاط المياها وفساد النسب .

وهل له التلذذ بها في غير الوطء على ما ذكرناه من الوجهين في المسبية لانها زوجته حاملا كانت ، او حائلا .

فصل ومن ملك امة جاز له بيعها قبل الاستبراء لانا قد دللنا على انه يجب على المشتري الاستبراء فلم يجب على البائع لان براءة الرحم تحصل باستبراء المشتري ، وان اراد تزويجها نظرت فان لم يكن وطنها جاز تزويجها من غير استبراء لانها لم تصر فراشا له ، وان وطنها لم يجز تزويجها قبل الاستبراء لانها صارت بالوطء فراشا له .

فصل وان اعتق ام ولده في حياته ، او عتقت بموته لزمها الاستبراء لانها صارت بالوطء فراشا له وتستبرا كما تستبرا المسبية لانه استبراء بحكم اليمين فصار كاستبراء المسبية ، وان اعتقها ، او مات عنها وهي مزوجة او معتدة لم يلزمها الاستبراء لانه زال فراشه قبل وجوب الاستبراء فلم يلزمها الاستبراء ، كما لو طلق امراته قبل الدخول ثم مات ، ولانها صارت فراشا لغيره فلا يلزمها لاجله استبراء . وان زوجها ثم مات ومات الزوج ولم يعلم السابق منهما لم يخل اما ان يكون بين موتها شهران وخمسة ايام فما دون اكثر ولا يعلم مقدار ما بينهما فان كان بينهما شهران وخمسة ايام فما دون لم يلزمها الاستبراء عن المولى لانه ان كان المولى مات اولا فقد مات وهي زوجة فلا يجب عليها الاستبراء ، وان مات الزوج اولا فقد مات المولى بعده وهي معتدة من الزوج فلا يلزمها الاستبراء ، وعليها ان تعتد باربعة اشهر وعشر من بعد موت احدهما لانه يجوز ان يكون قد مات المولى اولا فعتقت ثم مات الزوج فيلزمها عدة حرة ، وان كان بين موتها اكثر من شهرين وخمس ليال لزمها ان تعتد من بعد اخرهما موتا باكثر الامر من اربعة اشهر وعشر او حيضة ، لانه ان مات الزوج اولا فقد اعتدت منه بشهرين وخمسة ايام وعادت فراشا للمولى ، فاذا مات لزمها ان تستبرأ بحيضة ، وان مات المولى اولا لم يلزمها استبراء فاذا مات الزوج لزمها عدة حرة فوجب الجمع بينهما ليسقط الفرض بيقين ، وان لم يعلم قدر ما بين المدتين من الزمان وجب ان تاخذ باغظ الحالين ، وهو ان يكون بينهما اكثر من شهرين وخمسة ايام فتعتد باربعة اشهر وعشر او حيضة ليسقط الفرض بيقين ، كما يلزم من نسي صلاة من صلاتين قضاء الصلاتين ليسقط الفرض بيقين ولا يوقف لها شيء من تركه الزوج لان الاصل فيها الرق فلم تورث مع الشك .

فصل وان كانت بين رجلين جارية فوطئها ففيها وجهان :

(احدهما) يجب استبراء ان لاته يجب لحقهما فلم يدخل احدهما في الآخر كالعدين .

(والثاني) يجب استبراء واحد ، لان القصد من الاستبراء معرفة براءة الرحم ، ولهذا لا يجب الاستبراء باكثر من حيضة وبراءة الرحم منهما تحصل باستبراء واحد .

فصل اذا استبرا امته ثم ظهر بها حمل فقال البائع هو منى وصدقه المشتري لحقه الولد والجارية ام ولد له والبيع باطل ، وان كذبه المشتري نظرت ، فان لم يكن اقر بالوطء حال البيع لم يقبل قوله لان الملك انتقل الى المشتري في الظاهر فلم يقبل اقراره بما يبطل حقه ، كما لو باعه عبداً ثم اقر انه كان غصبه او اعتقه . وهل يلحقه نسب الولد ؟ فيه قولان :

قال في القديم والاملاء يلحقه لانه يجوز ان يكون ابناً لواحد ومملوكاً لغيره وقال في البويطى لا يلحقه لان فيه اضراراً بالمشتري لانه قد يعتقه فيثبت له عليه الولاء ، واذا كان ابناً لغيره لم يرثه ، فان كان قد اقر بوطنها عند البيع ، فان كان قد استبرأها ثم باعها نظرت فان اتت بولد لدون ستة اشهر لحقه نسبه وكانت الجارية ام ولد له ، وكان البيع باطلاً ، وان ولدته لستة اشهر فصاعداً لم يلحقه الولد ، لانه لو استبرأها ثم اتت بولد وهى فى ملكه لم يلحقه ، فلان لا يلحقه وهى فى ملك غيره اولى ، فان لم يكن المشتري قد وطئها كانت الجارية والولد مملوكين له . وان كان قد وطئها ، فان اتت بولد لدون ستة اشهر من حين الوطء فهو كما لو لم يطأها ، لانه لا يجوز ان يكون منه وتكون الجارية والولد مملوكين له ، وان اتت بولد لستة اشهر فصاعداً لحقه الولد ، وصارت الجارية ام ولد له لان الظاهر انه منه . وان لم يكن استبرأها البائع نظرت فان ولدت لدون ستة اشهر مع وقت البيع لحق البائع ، وكانت الجارية ام ولد له ، وكان البيع باطلاً ، وان ولدته لستة اشهر نظرت فان لم يكن قد وطئها المشتري فهو كالتقسيم قبله لانها لم تصر فراشاً له ، وان وطئها فولدت لستة اشهر من وطئها عرض الولد على القافة ، فان الحقته بالبائع لحق به ، وان الحقته بالمشتري لحقه ، وقد بينا حكم الجميع) .

الشرح حديث أبى سعيد الخدرى أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم وصححه واسناده حسن ، وهو عند الدارقطنى من حديث ابن عباس ، وأعل بالارسال ، وعند الطبرانى من حديث أبى هريرة باسناد ضعيف .

وأخرج أحمد ومسلم وأبو داود عن أبي الدرداء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه « أتى على امرأة مجح على باب فسطاط فقال : لعله يريد أن يلج بها ؟ فقالوا نعم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لقد هممت أن ألغنه لعنة تدخل معه قبره ، وكيف يورثه وهو لا يحل له ؟ كيف يستخدمه وهو لا يحل له » وفي مسند أبي داود الطيالسي وقال : « كيف يورثه وهو لا يحل له ، وكيف يسترقه وهو لا يحل له » والمجح هي الحامل المتقرب .

وأخرج ابن أبي شيبة من حديث علي مرفوعاً « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة » وفي اسناده ضعف وانقطاع .

قوله « عام أوطاس » هو واد في ديار هوأزن . قال القاضي عياض : وهو موضع الحرب بحنين ؛ وهو ظاهر كلام أصحاب السير . قال الحافظ ابن حجر : والظاهر أن وادي أوطاس غير وادي حنين (أما بعد) :

هذا الباب من مفاخر الاسلام ، الدالة على أعظم الحكم . وأسمى ضروب التربية على أكرم الفضائل وأظهر المثل ، ذلك أن جيش الاسلام حين يظفرون بعدوهم فيقع في أسرهم النساء على اختلاف ألوانهن ، من عذارى كواعب ، الى نصف بضة تثير شبق الرجال ، والرجل المسلم المقاتل قد بعد موضعه عن مواطن أهله ، وهو في فتوته وشدة بأسه بالمحل الذي يضاعف من شبقه وشهوته ، تأتي الشريعة الغراء فتقول له : قف مكانك لا تقرب هذه السبية ولا تنز عليها وتربص بها حيضة ان كانت حائلاً ، أو وضاً ان كانت حاملاً ، ان لذلك من الأثر البعيد في تهذيب النفوس وتنمية الارادة وتركية السلوك المسلم ما يضاف على هذا الركب النوراني الذي يسمى بالجيش الفاتح من الجلال والروعة ما جعل الاسلام يسبقهم بنوه ، ففتح بهم قلوباً غلفاً ، وأعيناً عمياً ، وآذاناً صماً ، حتى لقد كسدت في أسواقهم تلك الاجسام النسائية المسبية . وفي هذه الصورة يقول المتنبى في نساء الروم :

يكي عليهن البطاريق في الضحى وهن لدينا ملقيات كواسد
بذا قضت الأيام ما بين أهلها مصائب قوم عند قوم فوائد

ثم أن هذه المسيية على ضعفها وعزلائتها وتجردها قد أحاطها الاسلام
بدرعه المنيع وحمايتها من أن تسلب حرية العقيدة فلم ييح اكرامها على
الاسلام أن أرادت البقاء على دينها •

قال الامام الشوكاني : ولا يشترط في جواز وطء المسيية الاسلام ،
ولو كان شرطاً لبينه صلى الله عليه وسلم - ولم يبينه - ولا يجوز تأخير
البيان عن وقت الحاجة ، وذلك وقتها ، ولا سيما وفي المسلمين يوم حنين
وغيره من هو حديث عهد بالاسلام يخفى عليهم مثل هذا الحكم • وتجوز
حصول الاسلام من جميع السبايا وهي في غاية الكثرة بعيد جداً ، فان
اسلام مثل عدد المسييات في أوطاس دفعة واحدة من غير اكرام لا يقول
بأنه يصح تجويزه عاقل •

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الرضاع

إذا ناز المرأة لبن على ولد فارتضع منها طفل له دون الحولين خمس رضعات متفرقات صار الطفل ولدا لها في حكمين : في تحريم النكاح ، وفي جواز الخلوة وأولاده أولادها . وصارت المرأة أما له وأمهاتها جداته ، وآبؤها أجداده ، وأولادها أخوته وأخواته ، وأخوتها وأخواتها أخواله وخالاته . وإن كان الولد ثابت النسب من رجل صار الطفل ولدا له وأواده أولاده ، وصار الرجل أباً له ، وآبؤها أجداده وأمهاته جداته وأولاده أخوته ، وأخوته أعمامة وعماته والدليل غلبة قوله تعالى : « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم ، وأخواتكم من الرضاعة ، فنص على الأمهات والأعوات ، فنزل على ما سواه .

وروى ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أريد على ابنة حمزة بن عبد المطلب فقال إنها ابنة أخي من الرضاعة ، وأنه يحرم من الرضاع مثل ما يحرم من النسب .

وروت عائشة رضي الله عنها « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة » .

وروت عائشة رضي الله عنها « أن أفلح أخا أبي القعيس استأذن عليها فابت أن تأذن له ، فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أفلا أدنت لعمك ؟ فقالت يا رسول الله إنما أرضعتني المرأة ولم يرضعني الرجل ، قال : فأذني له فإنه عمك . وكان أبو القعيس زوج المرأة التي أرضعت عائشة رضي الله عنها » ولأن اللبن حدث للولد ، والولد ولدهما ، فكان المرضع باللبن ولدهما .

فصل وتنتشر حرمة الرضاع من الولد إلى أولاده وأولاد أولاده . ذكورا كانوا أو إناثا . ولا تنتشر إلى أمهاته وآبائه وأخوته وأخواته . ولا يحرم على المرضعة أن تتزوج بابي الطفل ولا بأخيه . ولا يحرم على زوج المرضعة الذي ناز اللبن على ولده أن يتزوج بأم الطفل ولا بأخته ، لقوله صلى الله عليه

وسلم « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » وحرمة النسب في الولد تنتشر الى امهاته وآبائه ، ولا الى اخوته وأخواته فكذلك الرضاع .

الشرح قوله تعالى في سورة النساء « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة » قرأ عبد الله « اللاتي » بغير تاء ، كقوله تعالى « واللّاتئى يسنن من المحيض » أما حديث ابن عباس « أن النبي صلى الله عليه وسلم أريد على ابنة حمزة فقال انها لا تحل لى ، انها ابنة أخى من الرضاعة ويحرم من الرضاعة ما يحرم من الرحم » وفى لفظ « من النسب » أخرجه أحمد والبخارى ومسلم . وحديث عائشة أخرجه أحمد والشيخان وأصحاب السنن الأربعة والدارقطنى ، أما حديث عائشة فأخرجه البخارى فى الشهادات عن محمد بن أبى كثير وعن آدم . وفى النكاح عن أبى الوليد ومسلم فى النكاح عن هناد . وعن عبد الله بن معاذ وعن قتيبة والحلوانى ومحمد بن رافع وأبو داود فيه عن حفص بن عمرو عن محمد بن كثير والنسائى فيه عن هناد وعن قتيبة والريبع بن سليمان واسحاق بن ابراهيم ، وأخرجه ابن ماجه عن أبى بكر بن أبى شيبة .

أما اللغات فالرضاع بكسر الراء وفتحها . والرضاعة بالفتح لا غير . وحكى الهروى الكسر فيها أيضاً - أفاده ابن بطال - أما الفعل رضع فهو من تعب فى لغة نجد ورضع رضعا من باب ضرب لغة لأهل تهامة . وأهل مكة يتكلمون بها وبعضهم يقول أصل المصدر من هذه اللغة كسر الضاد ، وإنما السكون تخفيف مثل الحلف والحلف بسكون اللام وكسرها . ورضع يرضع يفتحين لغة ثالثة رضاعا . ورضاعة بفتح الراء . وأرضعته أمه فارضع فهى مرضع ومرضعة أيضاً .

وقال الفراء وجماعة ان قصد حقيقة الوصف بالارضاع فمرضع بغير هاء . وإن قصد مجاز الوصف بمعنى أنها محل الارضاع فيما كان أو سيكون فبالهاء وعليه قوله تعالى « تذهل كل مرضعة عما أرضعت » ونساء مرضع ومراضع . وراضعته مرضعة ورضاعا . ورضاعة بالكسر وهو رضيعى . والرضعتان

الثنيان اللتان يشرب عليهما اللبن • ويقال الراضعة الثنية اذا سقطت والجمع
الرواضع •

قال أبو زيد : الراضعة كل سن سقطت من مقدمه • ويقال لؤم ورضع
على الأزدواج • وذلك اذا مص من الخلف مخافة أن يعلم به أحد اذا حلب
فيطلب منه شيئاً فهو راضع • ولو أفرد قيل رضع مثل تعب أو ضرب والجمع
رضع •

قوله « أريد على ابنة حمزة » أى طلب وأصله من راد رود اذا طلب
المريعى وفى الحيز « ان ائرائد لا يكذب أهله » وفى حديث « فليرتد لبوله »
ومنه قوله « أنا راودته عن نفسه » والذى أراد من النبى صلى الله عليه وسلم
أن يتزوجها هو على رضى الله عنه كما فى صحيح مسلم ؛ وقد اختلف فى اسم
ابنة حمزة • أمامة وسلمى وفاطمة وعائشة وأمة الله وعمارة ويعلى ، وانسا
كانت ابنة أخى النبى صلى الله عليه وسلم لأنه صلى الله عليه وسلم رضع من
توبة وقد كانت أرضعت حمزة •

وأفلح قال الشوكانى هو مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم • وليس
بصحيح اذ أن أفلح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم • قال ابن منده •
أراه هو الذى قال له النبى صلى الله عليه وسلم « ترب وجهك » ؛ قال
ابن الأثير فى أسد الغابة : روى له أبو نعيم حديث أم سلمة قالت « رأى
النبى صلى الله عليه وسلم غلاماً لنا يقال له أفلح ينفخ اذا سجد ، فقال له
« ترب وجهك » وروى حبيب المكي عن أفلح مولى رسول الله صلى الله عليه
وسلم أنه قال « أخاف على أمتى من بعدى ضلالة الأهواء واتباع الشهوات
والطفلة بعد المعرفة » أخرجه ثلاثهم – يعنى ابن منده وأبو نعيم وأبو عمر
ابن عبد البر – قلت واسم أفلح هذا رباح •

أما أفلح بن أبى القعيس أو أبو القعيس وقيل أخو أبى القعيس فقال

ابن الأثير (١) صاحب الاصابة أخبرنا أبو المكارم فتیان الجوهري بأسناد عن القعنبی عن مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة وساق الحديث وقال : ورواه سفيان بن عيينة ومعمّر عن الزهري نحوه • ورواه ابن نير وحماد ابن زيد عن هشام بن عروة عن أبيه فقال : « ان أخا أبي القعيس » وكذلك رواه عطاء عن عروة ، ورواه عباد بن منصور عن القاسم بن محمد قال : حدثنا أبو القعيس أنه جاء الى عائشة رضى الله عنها فذكر نحوه والصحيح أنه أخو أبي القعيس •

اما الأحكام فان للرضاع تأثيراً في تحريم النكاح وفي ثبوت الحرمة في جواز النظر والخلوة والأصل فيه قوله تعالى : « حرمت عليكم أمهاتكم » الى قوله : « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة » •

فذكر الله في جملة الأعيان المحرمات الأم من الرضاعة والأخت من الرضاعة فدل على أن له تأثيراً في التحريم ، وروت عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة » ، وروى سعيد بن المسيب عن علي رضى الله عنه قال : يا رسول الله هل لك في ابنة عمك حمزة فانها أجمل فتاة في قريش فقال : « أما علمت أن حمزة أخى من الرضاعة وان الله حرم من الرضاعة ما حرم من النسب » •

ويدل على ثبوت الحرمة ما روى أن وفد هوازن قدموا على النبي صلى الله عليه وسلم فكلّموه في سبى أوطاس فقال رجل من بني سعد : يا محمد انا لو كنا ملجنا للحرث بين أبي شمر أو للنعمان بن المنذر ثم نزل منزلك هذا منا لحفظ ذلك لنا وأنت خير المكفولين فاحفظ ذلك ، وانما قالوا له ذلك لأن حليمة التي أرضعت النبي صلى الله عليه وسلم كانت من بني سعد بن بكر ابن وائل ، ولم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم قولهم ومعنى قولهم ملجنا

(١) أبناء الأثير ثلاثة أخوة ، الأكبر هو مجد الدين أبو السعادات المبارك ابن محمد صاحب النهاية في غريب الحديث وأوسطهم عز الدين أبو الحسن صاحب أسد الغابة والكمال في التاريخ ، وأصغرهم هو ضياء الدين أبو الفتح نصر الله صاحب « المثل السائر في أدب الكاتب والشاعر » وكان أحد وزراء الملك الأفضل بن صلاح الدين الأيوبي •

أى أرضعنا والمملج الرضاع وروى الباجى فى كتابه عن أبى الطفيل أنه قال :
 رأيت النبى صلى الله عليه وسلم بالجعرانة وهو يقسم لحما فجاءته امرأة فدنّت
 منه ففرش لها النبى صلى الله عليه وسلم ازارد فجلست عليه فقلت من هذه ؟
 قالوا : هذه أمه التى أرضعته وانما آكرمها لأجل الحرمة التى حصل بينهما
 بالرضاع فدل على ان الحرمة تثبت به •

إذا ثبت هذا فبلغت المرأة سن الحيض وثار لها لبن فانه يكون طاهراً
 ناشراً للحرمة يجوز بيعه ويضمن بالانثاف ، ويجوز الاستئجار عليه قال
 المسعودى : وتحكم يبلوغها بذلك سواء ولدت قبله أو لم تلد وحكى ابن
 القاص وجهاً آخر اذا نزل بها لبن على غير ولد فهو كلبن الرجل لا حرمة
 له والأول أصح لأن حبه معتاد ، وأما اذا نزل للمرأة لبن قبل أن تستكمل
 تسع سنين فلا يثبت له حرمة ولا تنتشر الحرمة بارضاعه ويكون بخصاً ولا
 يجوز بيعه ولا يضمن بالانثاف ولا يجوز عقد الاجارة عليه قال الشافى وان
 باع أمة فيها لبن بلبن آدمية صح البيع ، وان باع شاة فى ضرعها لبن بلبن
 شاة لم يصح البيع والفرق بينهما أن لبن الشاة فى الضرع حكمه حكم العين
 ولهذا لا يجوز عقد الاجارة عليه ولبن الآدمية فى ضرعها ليس له حكم العين
 بل هو كالمنفعة ولهذا يجوز عقد الاجارة عليه • وان باع لبن آدمية متفاضلاً لم
 يصح •

فرع اذا ثار للمرأة لبن على ولد ثابت النسب من رجل وأرضعت
 به طفلاً رضاعاً تاماً أُنشِرَ حكم الرضاع فى التحريم والحرمة بين الرضيع وبين
 المرضعة وبين الرضيع وبين الفحل وهو أبو ولد المرأة الذى ثار اللبن له ،
 وبه قال على بن أبى طالب وابن عباس وعطاء وطلوس ومجاهد ومالك والليث
 والثورى وأبو حنيفة وأصحابه ، وقال ابن عمر وابن الزبير لا يثبت التحريم
 بين الرضيع وبين الفحل فيجوز للفحل أن ينكح بالرضع ان كان بينا ويجوز
 للرضيع أن ينكح بأخت الفحل ان كان الرضيع رجلاً وبأخيه ان كان
 الرضيع بينا وبه قال ابن المسيب وسليمان بن يسار وربيعة وحمام والأصم
 وابن عليه لقوله تعالى « وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم » فدلّل خطابه
 أنه يجوز له أن ينكح حليلة ابنه من الرضاع دليلنا ما روى عن على أنه قال :

قلت للنبي صلى الله عليه وسلم : هل لك في ابنة عمك حمزة فانها أجمل فتاة في قريش ؟ فقال : أما علمت أن حمزة أخى من الرضاعة وأنه يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب ، وروت عائشة قالت : استأذن على أفلح أخو أبى القعيس بعد ما ضرب الحجاب فلم آذن له فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك ؛ قال آذنى له فانه عمك من الرضاعة ، فقلت يا رسول الله انما أَرْضَعْتَنِي امرأة أخيه ، فقال : « آذنى له فانه عمك » وفى رواية قال انه عمك فليج عليك « ولأن اللبن ثار للولد وهو مخلوق من مائهما فكان اللبن لهما وأما الآية فانه قيده بابنه من الصلب لأن حليلة الابن من التبنى لا تحرم لأن التبنى كان مباحاً فى صدر الاسلام وكان النبي صلى الله عليه وسلم تبنى زيد بن حارثة وكان يقال له زيد بن محمد ثم طلق زيد زوجته وتزوجها النبي صلى الله عليه وسلم »

إذا ثبت هذا فان الحرمة تنشر منهما اليه فيصير كأنه ابنهما من النسب وتنشر الحرمة منه اليهما فأما انتشار الحرمة منهما اليه فلا يجوز للرضيع أن يتزوج بالمرضة لأنها أمه من الرضاع ويكون أمهاتها جدات الرضيع وآباؤها أجداده وأخواتها وأخواتها أخواله وخالاته ويكون أولادها من الفحل وغيره أخوته وأخواته وأولاده أولاد أخواته وأولاد أخواته ويكون الفحل أبا الرضيع وأولاده من المرضعة وغيرها أخوته وأخواته ويكون آباء الفحل أجداده وأمّهات جداته وأخوته وأخواته أعمامه وعماته لأن الله تعالى نص على تحريم الأم والأخت من الرضاع لينبه بهما على من سواهما من المحرمات بالسنة وقال صلى الله عليه وسلم : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » وهؤلاء يحرم من النسب فكذلك من الرضاع وأما انتشار الحرمة من الرضيع الى المرضعة والفحل فانه يحرم عليهما نكاحه ويحرم عليهما نسله ولا يحرم عليهما من هو فى طبقته ولا من هو أعلى منه فيجوز للمرضة أن تتزوج بأخ الرضيع ونسله وبأبى الرضيع وأجداده وأعمامه وأخواله ويجوز للفحل أن يتزوج بأخت الرضيع وبناتها وبأم الرضيع وجداته وعماته وخالاته ويجوز لأب الرضيع أن يتزوج بالمرضة وأختها لقوله صلى الله عليه وسلم « يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب » وحرمة النسب فى الولد ينتشر الى أولاده

ولا تنتشر الى أمهاته وآبائه وأخوته وأخواته وكذلك فى الرضاع قال أبو عبيد : والرضاعة اذا كان فيها بفتح الراء الاختلاف فيه وأما الرضاع بغيرها فيقال بفتح الراء وكسرهما •

فرع اذا كان هناك أخوان لكل واحد منهما زوجة ولأحدهما ابنة من زوجته فأرضعتها امرأة عمها بلبن عمها فان الرضيعة تصير ابنة للمرضعة ولزوجها فان ولدت هذه المرضعة أولاداً من زوجها فهم اخوة الرضيعة من الرضاع لأبيها وأما وبنو عمها من النسب فلا يحل لهم نكاحها وان ولدت المرضعة أولاداً من غير زوجها فهم اخوة الرضيعة من أمها وان رزق عمها أولاداً من غير زوجته المرضعة فهم اخوة الرضيعة لأب من الرضاع وبنو عمها من النسب فلا يحل لهم نكاحها وما تلده أم الرضيعة من النسب لا يحرمون على أولاد أمها من الرضاع لأنهم اخوة أخيهم وليسوا باخوة لهم ومثل هذا يسرع فى النسب ولهذا لو أن رجلاً له ابن تزوج بامرأة لها ابنة جاز لابن الرجل أن يتزوج بابنة زوجة أبيه •

اذا ثبت هذا فانه لا يقتضى التحريم من الرضاع الا خمس رضعات معلومات والرضاع المقتضى للتحريم هو الواصل الى الجوف مع الاشباع ، فاذا أرضعت المرأة طفلاً حرمت عليه لأنها أمه وبناتها لأنها أخته ، وأختها لأنها خالته وأما لأنها جدته وبنات زوجها صاب اللبن لأنها أخته ، وأخته لأنها عمته وأمه لأنها جدته ؛ وبنات بناتها وبناتها لأنهن بنات اخوته وأخواته ، ويشترط فى الارضاع شرطان :

(أحدهما) خمس رضعات لحديث عائشة الذى سيأتى • وفى حديث سهلة « أرضعته خمس رضعات يحرم بهن » •

(الشرط الثانى) أن يكون فى الحولين ، فان كان خارجاً عنهما لم يحرم كما سيأتى وقد استدلل بقوله تعالى « وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم » من نفى لبن الفحل ، وهو سعيد ابن المسيب وابراهيم النخعى وأبو سلمة بن عبد الرحمن • وقالوا لبن الفحل لا يحرم شيئاً من قبل الرجل ، وقال الجمهور :

قوله تعالى « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم » يدل على أن الفحل أب ، لأن اللبن المنسوب إليه ، فانه در بسبب ولده - وهذا ضعيف - فان الولد خلق من ماء الرجل والمرأة جميعاً . واللبن من المرأة ولم يخرج من الرجل . وما كان من الرجل الا وطء هو سبب لنزول الماء منه ، واذا فصل الولد خلق الله اللبن من غير أن يكون مضافاً الى الرجل بوجه ما . ولذلك لم يكن للرجل حق في اللبن وانما اللبن لها فلا يمكن أخذ ذلك من القياس على الماء ، وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » يقتضى التحريم من الرضاع ولا يظهر وجه نسبة الرضاع الى الرجل . مثل ظهور نسبة الماء اليه والرضاع منها .

نعم . الأصل فيه حديث « ان أفلح أخا القعيس جاء يستأذن عليها وهو عنها من الرضاعة بعد أن نزل الحجاب قالت : فأيت أن آذن له ، فلما جاء النبي صلى الله عليه وسلم أخبرته فقال : ليلج عليك فانه عمك تربت يمينك » وكان أبو القعيس زوج المرأة التي أرضعت عائشة رضى الله عنها ، قال القرطبي وهذا ختر واحد . ويحتمل أن يكون أفلح مع أبي بكر رضي عنى لبان فلذلك قال ليلج عليك عمك . وبالجسلة فالقول فيه مشكل والعلم عند الله ولكن العمدة عليه . والاحتياط فى التحريم أولى مع أن قول الله تعالى « وأحل لكم ما وراء ذلكم » يقوى قول المخالف اهـ .

وقوله تعالى « وأخواتكم من الرضاعة » وهى الأخت لأب وأم . وهى التى أرضعتها أمك بلبان أهلك . سواء أرضعتها معك أو ولدت قبلك أو بعدك . والأخت من الأب دون الأم . وهى التى أرضعتها زوجة أهلك . والأخت من الأم دون الأب وهى التى أرضعتها أمك بلبان رجل آخر ، ثم ذكر التحريم بالمصاهرة فقال « وأمهات نسائكم » والصهر أربع : أم المرأة وابنتها وزوجة الأب وزوجة الابن : فأم المرأة تحرم بمجرد العقد الصحيح على ابنتها .

إذا تقرر هذا فان تحريم الأم والأخت ثبت بنص الكتاب . وتحريم البنت ثبت بالتبني . فانه إذا حرمت الأخت فالبنت أولى وسائر المحرمات ثبت

تحريمهن بالسنة وثبت المحرمية لأنها فرع على التحريم اذا كان بسبب
• مباح •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يثبت تحريم الرضاع فيما يرتفع بعد الحولين لقوله
تعالى : « والوالدات يرشعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة
فجعل تمام الرضاع في الحولين فدل على انه لا حكم للرضاع بعد الحولين •

وروى يحيى بن سعيد ان رجلاً قال لأبي موسى الأشعري « انى مصصت من
ندى امرأتى فذهب في بطني • قال ابو موسى لا اراه الا قد حرمت عليك •
فقال عبد الله ابن مسعود : انظر ما تفتى به الرجل • فقال ! ابو موسى فما تقول
انت ؟ فقال عبد الله : لا رضاع الا ما كان في الحولين • قال ابو موسى لا تسألونى
عن شيء ما دام هذا الخبر بين اظهركم » •

وعن ابن عباس رضى الله عنه قال : (لا رضاع الا ما كان في الحولين) •

الشرح الرضاع مؤقت فلا يثبت التحريم بما يرضعه الطفل بعد
استكماله حولين وبه قال عمر وابن عمر وابن عباس وابن مسعود وهو قول
محمد وأبي يوسف وقال أبو حنيفة : يثبت التحريم فيما يرضعه الطفل في
ثلاثين شهراً ؛ وقال زفر يثبت التحريم فيما يرضعه الطفل في ثلاث سنين وعن
مالك ثلاث روايات :

(احداهن) كقولنا (والثانية) فيما يرضعه بحولين وشهر (والثالثة)
بحولين وشهرين ، وقأت عائشة : الرضاع غير مؤقت فلو أن امرأة أرضعت
شيخاً صار ابناً لها وكانت اذا أرادت أن يدخل اليها رجل أقذت الى بنات
أخيها ليرضعنه ، وبه قال داود ؛ لما روت سهلة بنت سهيم زوجة حذيفة قالت :
لأن ذلك يجوز وانما أراد أن تمام الرضاع الشرعى في الحولين وأنه لا حكم
يا رسول الله كنا نرى سالماً ولداً وكان يدخل على وأنا فضل وليس لنا الا
بيت واحد فما تأمرنى ؟ فقال صلى الله عليه وسلم أرضعيه خمس رضعات
فيحرم عليها بلبنها أى بلبنك ففعلت فكانت تراه ابناً من الرضاعة ودليلنا قوله

تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » .
فذكر أن تمام الرضاع في الحولين ومعلوم أنه لم يرد أنه لا يجوز أكثر منه
لما زاد بدليل ما روى ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا رضاع
بعد الحولين ، وقال صلى الله عليه وسلم : لا رضاع بعد فصال والفصال
انما هو في العامين لقوله في عامين وأما حديث سهلة فكان خاصاً لها بدليل
ما روى عن أم سلمة أنها قالت : رضاع سالم كان خاصاً ، قال الصيمري
وابتداء الحولين عند خروج بعض الولد لا عند خروج جميعه .

إذا ثبت هذا فإن الرضاع في الحولين يتعلق به التحريم والحرمة سواء
كان الرضيع يستغنى بالطعام والشرب عن اللبن أو لا يستغنى وقال : مالك
ان كان الرضيع . مستغنياً عن اللبن بالطعام والشرب لم يتعلق بارضاعه
التحريم دليلنا قوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين »
فجعل مدة الرضاع حولين ولم يفرق بين أن يكون الولد مستغنياً عنه أو
غير مستغنى عنه .

فرع اتزع الفقهاء من قوله تعالى (والوالدات يرضعن أولادهن
حولين كاملين) أن الرضاعة المحرمة — بكسر الراء المشددة — الجارية مجرى
النسب انما هي ما كان في الحولين ، لأنه بانقضاء الحولين تمت الرضاعة ،
ولا رضاعة بعد الحولين معتبرة . وهو قول عمر وابن عباس . وروى عن
ابن مسعود كما حكاه المصنف . وبه قال الزهري وقتادة والشعبي وسفيان
الثوري ومالك وأحمد وأسحاق وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور
وابن شبرمة .

وروى ابن عبد الحكم عن مالك : ان زاد شهراً جاز وروى شهران .
وقال أبو حنيفة : يحرم الرضاع في ثلاثين شهراً ؛ لقوله تعالى : « وحمله
وفصاله ثلاثون شهراً » ؛ ولم يرد بالحمل حمل الأحشاء ؛ لأنه يكون سنتين ؛
فعلم أنه أراد الحمل في الفصال . وقال زفر مدة الرضاع ثلاث سنين ، وكانت
عائشة ترى رضاعة الكبيرة تحرم . ويروى هذا عن عطاء والليث وداود لما
روى أن سهلة بنت سهيل قالت : يا رسول الله انا كنا نرى سالماً ولداً فكان

يأوى معى ومع أبى حذيفة فى بيت واحد ويرانى فضلا • وقد أنزل الله فيهم ما قد علمت فكيف ترى فيه ؟؟ فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم أرضعيه ، فأرضعته خمس رضعات فكان بمنزلة ولدها فبذلك كانت عائشة تأخذ بنات أخواتها وبنات أخوتها يرضعن من أحبت عائشة أن يراها ويدخل عليها - وإن كان كبيراً خمس رضعات - وأبت ذلك أم سلمة وسائر أزواج النبى صلى الله عليه وسلم أن يدخل عليهن بتلك الرضاعة حتى يكون قد رضع فى المهد • وقلن لعائشة والله ما ندرى لعلها رخصة من النبى صلى الله عليه وسلم لبالم دون الناس • رواه أبو داود والنسائى •

دليلاً قوله تعالى : « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » • فيجعل تمام الرضاعة حولين فيدل على أنه لا حكم لها بعدهما •

وعن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل عليها وعندها رجل ، فتغير وجه النبى صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله انه أخى من الرضاعة ، فقال صلى الله عليه وسلم : أظن من أخوانكن ، فانما الرضاعة من المجاعة متفق عليه •

وعن أم سلمة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء ، وكان قبل الفطام » أخرجه الترمذى وقال حديث صحيح وعند هذا يتعين حمل خبر أبى حذيفة على أنه خاص له دون غيره من الناس كما قال سائر أزواجه صلى الله عليه وسلم •

قال ابن قدامة : وقول أبى حنيفة تحكم يخالف ظاهر الكتاب ؛ وقول الصحابة ، فقد روينا عن على وابن عباس أن المراد بالحمل حمل البطن ، وبه استدل على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر ؛ وقد دل على هذا قول الله تعالى : « وفصاله فى عامين » فلو حمل على ما قاله أبو حنيفة لكان مخالفاً لهذه الآية •

قال عبد الرزاق عن الثورى : حدثنا أبو بكر بن عياش عن أبى حصين

عن أبي عطية الوادعي قال : جاء رجل إلى أبي موسى فقال : « ان امرأتى ورم
تديها فمصته فدخل حلقى شيء وسبقني ؟ فشدد عليه أبو موسى فأتى
عبد الله بن مسعود فقال سألت أحداً غيري ؟ قال نعم أبا موسى فشدد على ،
فأتى أبا موسى فشدد على : فقال : أرضع هذا ؟ فقال أبو موسى « لا تسألوني
ما دام هذا الجبر فيكم » •

إذا ثبت هذا فالاعتبار بالعامين لا بالفطام ؛ فلو فطم قبل الحولين ثم
ارتضع فيها لحصل التحريم ؛ ولو لم يطم حتى تجاوز الحولين ثم ارتضع
بعدها قبل الفطام لم يثبت التحريم •

وقال ابن القاسم صاحب مالك : « ولو ارتضع بعد الفطام في الحولين
لم تحرم عليه لقوله صلى الله عليه وسلم : « وكان قبل الفطام » ويرد عليه
قوله تعالى : والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين » وقوله صلى الله
عليه وسلم « لا رضاع الا ما كان في الحولين » والفطام معتبر بمدته
لا بنفسه •

وعن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا رضاع بعد فصال
ولا يتم بعد احتلام » رواه الطيالسي في مسنده •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يثبت تحريم الرضاع بما دون خمس رضعات ، وقال
أبو نؤير يثبت بثلاث رضعات لما روت أم الفضل رضي الله عنها أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال : « لا تحرم الأملاجة ولا الأملاجات » فدل صلى الله
عليه وسلم على أن الثلاث يحرم • والدليل على أنه لا يحرم ما دون خمس
الرضعات ما روت عائشة رضي الله عنها قالت « كان فيما أنزل من القرآن عشر
رضعات معلومات يحرم ، ثم نسخ بخمس معلومات يحرم » ثم نسخ بخمس
معلوما فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرأ في القرآن »
وحديث أم الفضل يدل على أن الثلاث يحرم من جهة دليه الخطاب ، والنص
يقدم على دليل الخطاب ، وهو ما روينا ، ولا يثبت إلا بخمس رضعات
متفرقات ، لأن الشرع ورد بها مطلقاً ، فحمل على العرف ، والعرف في

الرضعات ان يرتضع ثم يقطعه باختياره من غير عارض ثم يعود اليه بعد زمان
بم يقطعه ، وعلى هذا الى ان يستوفى العدد ، كما ان العادة في الاكلات ان تكون
متفرقة في اوقات . فاما اذا قطع الرضاع لضيق نفس او لشيء يلبيه ثم رجع
اليه او انتقل من ثدى الى ثدى كان الجميع رضعة ، كما ان الأكل اذا قطعه
لضيق نفس او شرب ماء او لانتقال من لون الى لون كان الجميع أكلة ، فان
قطعت الرضعة عليه ففيه وجهان :

(احدهما) ان ذلك ليس برضعة لانه قطع عليه بغير اختياره .

(والثاني) انه رضعة ، لان الرضاع يصح بكل واحد منهما . ولهذا لو
أوجرته وهو نائم ثبت التحريم كما يثبت اذا ارتضع منها وهي نائمة ، فاذا
تمت الرضعة بقطعة وجب ان تتم بقطعها .

فان أرضعته امرأة اربع رضعات ، ثم أرضعته امرأة أخرى اربع رضعات ثم
عاد الى الأولى فارتضع منها وقطع ، وعاد الى الأخرى في الحال فارتضع منها
ففيه وجهان :

(احدهما) لا يتم عدد الخمس من واحدة منهما ، لانه انتقل من احدهما
الى الأخرى قبل تمام الرضعة فلم تكن كل واحدة منهما رضعة ، كما لو انتقل
من ثدى الى ثدى .

(والثاني) يتم العدد من كل واحدة منهما ، لان الرضعة ان يرتضع القليل
والكثير ثم يقطع ولا يعود الا بعد زمان طويل ، وقد وجد ذلك .

الشرح حديث أم الفضل : « أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه
وسلم : أتحرّم المصّة ؟ فقال : لا . تحرّم الرضعة والرضعتان والمصّة والمصتان ،
وفي رواية : « دخل أعرابي على نبي الله صلى الله عليه وسلم وهو فى بيتى
فقال : يا نبي الله انى كانت لى امرأة فتزوجت عليها أخرى فزعمت امرأتى
الأولى أنها أرضعت الحديثى رضعة أو رضعتين ، فقال النبي صلى الله عليه
وسلم « لا تحرّم الاملاجة ولا الاملاجتان » أخرجه مسلم فى النكاح عن
يحيى بن يحيى وعمرو الناقد واسحاق بن ابراهيم . وعن أبى بكر وعن أبى
غسان المسمعى وعن أحمد بن سعيد الدارمى والنسائى فى النكاح عن
عبد الله بن الصباح وابن ماجه فى النكاح عن أبى بكر ابن أبى شيبة .

أما حديث عائشة : « قالت كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات يحرم ثم نسخن بخمس » وفي رواية « الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة » أخرجه البخارى فى الشهادة وفى الخمس عن عبد الله بن يوسف وفى النكاح عن اسماعيل ، وأخرجه مسلم فى النكاح عن يحيى بن يحيى . وعنه عن القعنبي وعن أبى كريب وعن أبى معمر وأخرجه أبو داود فى النكاح عن القعنبي وأخرجه الترمذى فى الرضاع عن اسحاق بن موسى وعن محمد ابن بشار وأخرجه النسائى فى النكاح عن هارون بن عبد الله ، وعن محمد بن عبيد الله ، وعن عبيد الله بن سعيد ، وعن عبد الوارث بن عبد الصمد .

أما اللغات فقله « الاملاجة ولا الاملاجاتان » وهو الزائد المهموز للفعول المجرد الثلاثى ملج ، يقال ملج الصبى أمه ملجاً من باب نصر وقتل وملج يملج من باب تعب لغة فيه أى رضعها ، ويتعدى بالهمزة فيقال أمليجته أمه ، والمرة من الثلاثى ملجة ومن الرباعى املاجة ، مثل الاكرامة والاخراجة ونحو ذلك وامتليج الفصيل ما فى الضرع .

وقوله « بالوجور » وهو بفتح الواو وزان رسول الدواء يصب فى الحلق وأوجرت المريض إيجاراً فعلت به ذلك ، ووجرت أجرة من باب وعد ، وقال ابن بطال فى شرح غريب المذهب « الوجور بضم الواو وبفتح الدواء نفسه » واللدود ادخال الدواء فى شق الفم وجانيبه ، والسعوط ادخاله فى الأنف والحقنة فى الدبر .

وقوله « معلومات » فيه اشارة الى أنه لا يثبت حكم الرضاع الا بعد العلم بعدد الرضعات ، وأنه لا يكفى الظن بل يرجع معه ومع الشك الى الأصل وهو العدم .

قوله : « وهن فيما يقرأ » فيه اشارة الى أنه تأخر انزال الخمس الرضعات ، فتوفى صلى الله عليه وسلم وهن قرأتاً . يقرأ .

أما الأحكام فان الرضاع الذى يتعلق به التحريم بالحرمة هو خمس رضعات ولا يتعلق بما دون ذلك ، وروى ذلك عن عائشة وابن الزبير وسعيد

بن جبير وعطاء وطاوس وأحمد واسحق ، وروى عن علي وابن عمر وابن عباس أن التحريم يتعلق بقليل الرضاع وكثيره ، وبه قال مالك والأوزاعي والثوري والليث وأبو حنيفة وأصحابه ، وقال زيد بن ثابت يتعلق التحريم بثلاث رضعات وبه قال داود وأبو ثور وابن المنذر ، دليلنا ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يحرم الاملاجة ولا الاملاجان والاملاجة الرضعة ، وقد روى لا يحرم الرضعة ولا الرضعتان وهذا يبطل قول من قال يتعلق التحريم بقليل الرضاع فإن قيل فدليل الخطاب هاهنا يدل على أن الثلاث يحرم من قلنا قد ثبت النص أنه لا يحرم إلا الخمس وهو أقوى من دليل الخطاب والنص ما روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت « كان فيما أنزل الله تعالى من القرآن عشر رضعات معلومات يحرم من فسخن بخمس رضعات معلومات فمات رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن فيما يقرأ في القرآن » .

وهذا أمر لا تتصل به عائشة إلا بتوقيف من النبي صلى الله عليه وسلم لأن القرآن أنزل عليه فإن قيل : فليس يتلى في القرآن عشر لأن ما نسخ حكمه فإن رسمه يتلى في القرآن كالاتي في عدة الحول . فالجواب أن النسخ في القرآن على ثلاثة أقسام :

(قسم) نسخ رسمه وحكمه ، وذلك ما روى أن قوماً قالوا : يا رسول الله انا كنا نقرأ سورة من القرآن فنسيناها . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أنسيتموها ؟ فأخبر أنه نسخت تلاوتها وحكمها .

(القسم الثاني) ما نسخ حكمه وبقيت تلاوته مثل قوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً وصية لأزواجهم متاعاً الى الحول » ومثل « الوصية للأزواج » .

(والثالث) ما نسخ رسمه وهو تلاوته ، وبقي حكمه وذلك مثل ما روى عن عمر أنه قال : كان فيما أنزل الله من القرآن « الشيخ والشيخة فارجموهما ألبة نكالا من الله » ، ولولا أخشى أن يقول الناس زاد عمر في كتاب الله

لأثبت آية الرجم في حاشية الصحف وقد قرأناها في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأراد أنه يثبت حكم الآية وهذه الآية مما نسخ رسمها وبقي حكم خمس رضعا . فان قيل فما معنى قولها فمات رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرأ في القرآن والنسخ بعد النبي صلى الله عليه وسلم لا يجوز قلنا فيه تأويلان :

(أحدهما) أنها أرادت أن حكم الخمس مما يتلى في القرآن لا رسمها .

(والثاني) وهو تأويل أبي العباس أن هذه الآية نسخت تلاوتها في حياة النبي صلى الله عليه وسلم فمات النبي صلى الله عليه وسلم وكان الصحابة قريبي العهد بتلاوتها فكانت ألسنتهم جارية على تلاوتها كما كانوا قبل النسخ حتى عودوا ألسنتهم تركها فاعتادنه . ومما يدل على ما ذكرناه من حديث سهلة بنت سهيل فان النبي صلى الله عليه وسلم أمرها أن ترضع سالماً خمساً ليجوز دخوله عليها لأن زوجها حذيفة كان متبناه ثم حرم التبنى وشق عليهم ترك دخوله . ففسخ النبي صلى الله عليه وسلم محل الرضاع في الكبير بقوله : « لا رضاع إلا ما كان في الحولين » وبقي عدد الرضاع اذا ثبت أن الرضاع يتعلق بخمس رضعات . فمن شرط الخمس أن تكون متفرقات فمتى التقم الصبي الثدي وارتضع منه فأقل ، أو أكثر ، ثم قطع الرضاع باختياره من غير عارض حسب ذلك رضعة . فان عاد اليها بعد فصل طويل وارتضع منها ما شاء الى أن قطع باختياره حسب ذلك رضعة الى أن يستوفي خمس رضعات لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر سهلة أن ترضع سالماً خمس رضعات تحرم بلبنها ، ولم يحد الرضعة وكل حكم ورد به الشرع مطلقاً ، وليس له حد في الشرع ولا في اللغة رجع في حده الى العرف والعادة ، والعرف والعادة في الرضعة هو ما ذكرناه .

وان التقم الصبي الثدي وارتضع منه ثم أرسله لبتنفس ؛ أو ليستريح ثم عاد اليه من غير فصل طويل أو أرسله وانتقل الى الثدي الآخر من غير فصل طويل أو انتقل ليشرب الماء ثم عاد اليه من غير طول فصل فالجميع رضعة واحدة كما لو جلف لا يأكل في النهار الا أكلة فقعد يأكل فأكل وقطع

ليتنفس أو ليسترخ أو ليشرب الماء ، أو انتقل من لون الى لون وأكل بعده من غير أن يطول القصد فالجميع أكلة واحدة ، وإن أكل من أول النهار الى آخره ولو أكل ثم قطع بفصل طويل ثم رجع وأكل كان ذلك أكلين ، وإن قطع الرضاع لشيء يلهيه ثم رجع فقال الشيخ أبو اسحاق : فهو كما لو قطعه لضيق النفس .

وقال الشيخ أبو حامد : اذا قطعه بشيء يلهيه حتى طال الفصل ثم عاد اليه فالأول رضة والثاني رضة ، كما لو حلف لا يأكل الا أكلة فأكل ثم قطع الأكل بشيء يلهيه حتى طال الفصل ثم عاد اليه وأكل فان ذلك أكلتان ، وإن التقم ثديها فارتضع منها وانتزعت منه ثديها وقطعت عليه ففيه وجهان :

(أحدهما) أنه لا يحتسب بذلك رضة لأن الاعتبار في الرضاع بفعله بدليل أنه لو ارتضع منها وهي نائمة رضة حسب ذلك فاذا قطعت عليه لم يحتسب عليه كما لو حلف لا آكل اليوم الا أكلة فأخذ في الأكل فجاء انسان فقطع عليه الأكل .

(والثاني) يحتسب بذلك رضة لأن الرضاع تحصل بفعلها ولهذا لو حلبت منها لبناً وأوجرتة اياه وهو نائم حسب ذلك رضة . فاذا حصل الرضاع بفعلها وجب أن يحتسب بقطعها .

فرع فإن ارتضع الصبي من امرأة أنتقل منها الى امرأة أخرى وارتضع منها من غير أن يطول الفصل ففيه وجهان .

(أحدهما) أنه لا يحتسب بما ارتضع من كل واحدة منهما لأن الطفل اذا ابتداء وارتضع فكل ما والى به الارتضاع فهو رضة واحدة بدليل أنه لو انتقل من أحد الثديين الى الأخرى من غير فصل طويل فانه لم يكمل الرضة من كل واحدة فلم يحتسب به .

(والثاني) يحتسب ما ارتضع من كل واحدة منهما رضة لأنه ارتضع من كل واحدة منهما وقطع باختياره فحسب عليه رضة كما لو قطع من

احدهما واتقل الى خبز أو لبن ويخالف اذا قطع من ثدى الى ثدى لأن ذلك شخص واحد فبنى حكم أحد ثدييها على الآخر بخلاف الشخصين وان ارتضع منهما بعض الخمس في الحولين ثم ارتضع باقى الخمس بعد الحولين فان التحريم لا يصل به لأن التحريم تعلق بخمس رضعات في الحولين ولم يوجد ذلك .

شرع فى مذاهب العلماء استدل بحديث عائشة على أن التحريم لا يتحقق إلا بخمس رضعات فما فوقها معلومات ، والرضعة هى المرة ، فمتى التقم الصبى الثدي فامتص منه ثم تركه باختياره لغير عارض كان ذلك رضعة ، فالرضعة الواحدة والرضعتان والثلاث والأربع ، وقد استدل بحديث « لا تحرم المصة ولا المصتان » على أن الثلاث محرمة . وهذا الاستدلال مأخوذ من دلالة مفهوم الخطاب ، وهو مذهب زيد بن ثابت وأبى ثور وابن المنذر وأبى عبيدة وداد بن على وأحمد فى رواية عنه ، ولكن يعارض هذا المفهوم القاضى بأن ما فوق الاثنتين يقتضى التحريم ما ثبت من أن الرضاع المقتضى للتحريم خمس رضعات ، وهو قول ابن مسعود وعائشة وعبد الله بن الزبير وعطاء وطاووس وسعيد بن جبير وعروة بن الزبير والليث بن سعد وأحمد فى ظاهر مذهبه واسحاق وابن حزم وجماعة من أهل العلم قال الشوكانى : وقد روى هذا المذهب عن على بن أبى طالب رضى الله عنه .

وحكى ابن القيم عن الليث بن سعد أنه لا يحرم الا خمس رضعات . وقد اعترض القائلون بقول أبى ثور الذى حكاه المصنف هنا باعتراضات منها أن الحديث متضمن كون الخمس الرضعات قرآنا والقرآن شرطه التواتر ، ولم يتواتر محل النزاع .

ثانياً : لو كان هذا قرآناً لحفظ لقوله تعالى « انا نحن نزلنا الذكر واننا له لحافظون » .

ثالثاً : قوله تعالى « وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم » واطلاق الرضاع يشعر بأنه يقع بالقليل والكثير ، ومثل ذلك حديث « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » .

رابعاً : عن عقبه بن الحرث أنه تزوج أم يحيى بنت أبي اهاب فبجأت أمة سوداء فقالت : قد أرضعتكما ؛ قال فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فأعرض عني فتحييت فذكرت ذلك له فقال : وكيف وقد زعمت أنها أرضعتكما؟ فنهاه عنها ، رواه أحمد والبخارى وأبو داود والترمذى والنسائى والدارقطنى ، فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يستفصل عن الكيفية ولا سأل عن العدد .

خامساً : حديث « لا يحرم من الرضاع الا ما فتق الامعاء » يدل على عدم الاعتبار بالخمس ، لأن الفتق يحصل بدونها .

ونجيب عن الاعتراض الأول بأن كون التواتر شرطاً ممنوع ، والسند ما أسلفنا عن أئمة القراءات كحفص ونافع ، وقد تكلم الجزرى وغيره فى باب الحجة فى الصلاة بقراءة ابن مسعود وأبى من أبواب صفة الصلاة ؛ فانه نقل هو وجماعة عن أئمة القراءات الإجماع على ما يخالف هذه الدعوى ، ولم يعارض نقله ما يصلح لمعارضته . وأيضاً اشتراط التواتر فيما نسخ لفظه على رأى المشترطين ممنوع . وكذلك انتفاء قرآنيته لا يستلزم انتفاء حجيته على فرض شرطية التواتر لأن الحجة ثبتت بظنية الثبوت التى يجب عندها العمل ، وقد قرأ الأئمة بقراءة الآحاد فى مسائل كثيرة منها قراءة ابن مسعود « فصيام ثلاثة أيام متتابعات » وقراءة أبى « وله أخ أو أخت من أم » .

والجواب عن الثانى أن كونه غير محفوظ ممنوع ، بل قد حفظه الله برواية عائشة له والمعتبر حفظ الحكم ؛ ولو سلم انتفاء قرآنيته على جميع التقادير لكان سنة لكون الصحابي رواية له عنه صلى الله عليه وسلم لوصفه له بالقرآنية ، وهو يستلزم صدوره عن لسانه وذلك كاف فى الحجية لما تقرر فى الأصول من أن المروى آحاداً اذا انتفى عنه وصف القرآنية لم ينتف وجوب العمل به كما أسلفنا .

والجواب عن الثالث بأن مطلق الرضاع مقيد بأحداث عدد الرضعات فى حديث عائشة . ويجاب عن الرابع بأن زيادة البيان على ذلك الذى قيل عنه من ترك الاستفصال يتعين الأخذ به ، وزيادة الثقة حجة والمثبت حجة على

النافى . وقد يكون برك الاستئصال مرده الى سبق البيان منه صلى الله عليه وسلم للقدر المحرم ويوجب عن الخامس بما أجبتا به عن الثالث والرابع .

إذا ثبت هذا فانه اذا كانت الرضعات المحرمة خمساً وكانت فى خلال الحولين فلو رضع الخامسة على رأس الحولين فقد ثبت التحريم ، وكذلك ينبغي أن تكون الرضعات متفرقات ، وبهذا قال أحمد .

وحد الرضعة كما قلنا أن لا يقطعها الا باختياره ؛ فأما ان قطع لضيق نفس أو للانتقال من ثدى الى ثدى ، أو لشيء يلهيه ، أو قطعت عنه المرضعة ظفرت فان لم يعد قريباً فهي رضعة وان عاد فى الحال ففيه وجهان .

(أحدهما) أن الأولى رضعة فإذا عاد فهي رضعة أخرى . وهذا ظاهر كلام أحمد رضى الله عنه فى رواية حنبل فانه قال : ألا ترى الصبي يرتضع من الثدي ؛ فإذا أدركه النفس أمسك عن الثدي ليتنفس أو يستريح فإذا فعل ذلك فهي رضعة ؛ وذلك لأن الأولى رضعة لو لم يعد فكأن رضعة وان عاد كان كما لو قطع باختياره .

(والثانى) أن جميع ذلك رضعة واحدة الا فى حالة قطع المرضعة ففيه الوجهان لأنه لو حلف لا أكلت اليوم الا أكلة فاستدام الأكل زمناً أو قطع لشرب الماء أو انتقال من لون الى لون أو انتظار لما يحمل اليه من الطعام ، لم يعد الا أكلة واحدة فكذا ههنا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا شكت المرضعة هل أرضعته أم لا ؟ أو هل أرضعته خمس رضعات أو أربع رضعات لم يثبت التحريم كما لو شك الزوج هل طلق امرأته أم لا ؟ وهل طلق ثلاثاً أو طلقتين ؟

فصل ويثبت التحريم بالوجور لأنه يصل اللبن الى حيث يصل بالارتضاع ، ويثبت بالسعوط لأنه سبيل لفطر الصائم ، فكان سبيلاً لتحريم الرضاع كالنم ، وهل يثبت بالحقنة ؟ فيه قولان : (أحدهما) يثبت لما ذكرناه

بالسقوط (والثاني) لا يثبت لأن الرضاع جعل لانبات اللحم وانتشار العظم ،
والحفنة جعلت للاسهال ، فان ارتفع مرتين واجر مرة واسط مرة وحقن
مرة . وفلنا ان الحفنة تحرم يثبت التحريم ، لانا جعلنا الجميع كالرضاع في
التحريم وكذلك في اتمام العدد .

فصل وان حلبت لبنا كثيراً في دفعة واحدة وسقته في خمسة اوقات
فالنصوص انه رضعة .

وقال الربيع : فيه قول آخر انه خمس رضعات ؛ فمن اصحابنا من قال هو
من تخريج الربيع . ومنهم من قال فيه قولان (احدهما) خمس رضعات ، لانه
يحصل به ما يحصل بخمس رضعات (والثاني) انه رضعة - وهو الصحيح -
لان الوجور فرع للرضاع ، ثم العدد في الرضاع لا يحصل الا بما ينفصل خمس
مرات فكذا في الوجور .

وان حلبت خمس مرات وسقته دفعة واحدة ففيه طريقان ، من اصحابنا
من قال هو على قولين كالمسألة قبلها ، ومنهم من قال هو رضعة قولاً واحداً
لانه لم يشرب الا مرة . وفي المسألة قبلها شرب خمس مرات ، وان حلبت خمس
مرات وجعلته في اثناء ثم فرقته وسقته خمس مرات ففيه طريقان ، من اصحابنا
من قال يثبت التحريم قولاً واحداً لانه تفرق في الحلب والسقي . ومنهم من
قال هو على قولين لان التفريق الذي حصل من جهة المرضعة قد بطل حكمه
بالجمع في اثناء .

الشرح اذا وقع الشك في وجور الرضاع أو في عدد الرضعات
المحرمة هل كملت أم لا ؟ لم يثبت التحريم لأن الأصل عدمه فلا نزول عن
اليقين بالشك ، كما لو شك في وجود الطلاق وعدده .

فرع ويثبت التحريم بانوجور واللدود وهو أن يحلب لبن المرأة
ويصب في فم الصبي بغير اختياره فالوجور الصب في وسط فيه واللدود
الصب في أحد شفتي فيه وهو قول العلماء كافة الا عطاء وداود فانهما قالوا
يثبت به التحريم دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « الرضاعة من المجاعة »
وقوله صلى الله عليه وسلم : « الرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم » وقوله
صلى الله عليه وسلم « الرضاع ما فتق الأمعاء » هذه المعاني موجودة في الوجور
واللدود ، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر سهلة أن ترضع سالماً ومعلوم

أنه لم يرد بذلك أن يرضع من ثديها لأنه كان كبيراً وهي أجنبية منه فكيف يجوز له النظر الى ثديها وهي أجنبية منه فعلم أنه أراد الوجور أو اللدود وثبت التحريم بالسعوط وهو أن تصب لبن المرأة في أنف طفل فيبلغ الى دماغه أو جوفه ، ومن أصحابنا الخراسانيين من قال فيه قولان كالحقنة والمشهور هو الأول وقال عطاء وداود لا يثبت به التحريم دليلنا أن الدماغ محل للغذاء بدليل أن من خف دماغه فإن الدهن يصب في أفته الى دماغه فيرطبة فوق التحريم باللبن الحاصل فيه من المرأة كالجوف ، وإن صب اللبن في أذنه فوصل الى دماغه كان رضاعاً ، وإن لم يصل الى دماغه لم يكن رضاعاً ؟ وهل يثبت التحريم في الحقنة وهو أن يصب اللبن في دبر الصبي ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يثبت به التحريم وهو اختيار المزني لأنه سبيل يحصل بالواصل منه الفطر فتعلق التحريم بلبن المرأة إذا دخل فيه كالنم .

(والثاني) لا يثبت به التحريم وهو قول مالك وأبي حنيفة وأحمد وهو الأصح لقوله صلى الله عليه وسلم « الرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم » وهذا لا يحصل بالحقنة وإنما تراد الحقنة للاسهال ، فإذا قلنا : يثبت به التحريم فأرضعته مرة وأوجرته مرة وألدته مرة وأسعطته مرة وأحقنته مرة ثبت التحريم ، وإن كان بالطفل جراحة نافذة الى محل الفطر فداواه انسان بلبن آدمية ، فقد قال القفال : لا يحصل به الرضاع ، وقال الصيدلاني : ينبغي أن يكون على قولين كالحقنة .

فرع وإذا حلب من المرأة لبن وأوجره الطفل ففيه خمس مسائل : (أحدها) أن يحلب لبن دفعة واحدة فتوجره الطفل مرة واحدة فهذا رضعة واحدة . (الثانية) أن يحلب منها لبن خمس مرات في خمسة أوان ، ثم يوجر الصبي ذلك اللبن في خمسة أوقات متفرقة لبن كل اثناء في وقت فذلك خمس رضعات لتفرق الحلب والوجور .

(الثالثة) أن يحلب منها لبن كثير دفعة واحدة ، ثم يوجره الصبي في خمسة أوقات متفرقة فنقل المزني والربيع أن ذلك رضعة واحدة . قال الربيع

وفيه قول آخر انه خمس رضعات واختلف أصحابنا في ذلك فمنهم من قال هي رضة واحدة قولاً واحداً على ما نقلناه وما حكاه الربيع من تخريجه لأن ذلك لم يوجد في شيء من كتب الشافعي ، ومنهم من قال فيه قولان لأن الربيع يحمل على أنه سمع منه ذلك (أحدهما) أنه خمس رضعات لقوله صلى الله عليه وسلم : « الرضاعة من المجاعة » وهذا اللبن قد حصل به سد الجوع خمس مرات ؛ ولأن الرضعات كالأكلات ومعلوم أنه لو حلف لا يأكل خمس أكلات فأكل من طعام واحد خمس أكلات في خمسة أوقات متفرقة حث فوجب أن يكون هاهنا خمس رضعات . (والثاني) أن ذلك رضة واحدة قال الشيخان : وهو الأصح لأن الوجور فرع للرضاعة ومعلوم أن التحريم لا يحصل في الرضاع إلا بأن يفصل اللبن عن ثدي المرأة خمس مرات متفرقات ويتصل إلى جوف الصبي في خمسة أوقات متفرقة وكذلك في الوجور لا بد أن يفصل خمس اتصالات ويتصل خمسة اتصالات متفرقات .

(الرابعة) إذا حلب منها اللبن في خمسة أوقات متفرقة في خمسة أوان وأجره الصبي دفعة واحدة فاختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : فيه قولان كالتى قبلها لأن الرضاع يفتقر إلى إرضاع وارتضاع فلما ثبت أن اللبن إذا انفصل من المرضعة دفعة واحدة وأجره الصبي دفعات كان فيه قولان كذلك إذا انفصل منها خمس دفعات دفعة دفعة يجب أن تكون على قولين ومنهم من قال هو رضة واحدة قولاً واحداً لأن في التى قبلها حصل اللبن في جوف الصبي خمس مرات وهاهنا لم يحصل في جوفه إلا مرة واحدة .

(الخامسة) أن يحلب اللبن في خمسة أوقات متفرقة كل وقت في إناء ثم خلط ذلك اللبن في إناء وأجره الصبي في خمسة أوقات متفرقة فاختلف أصحابنا فيه فقال أبو إسحاق هي خمس رضعات قولاً واحداً لأن اللبن انفصل من المرأة في خمسة أوقات واتصل بالصبي في خمسة أوقات ولا اعتبار بالخلط ، ومن أصحابنا من قال فيه طريقان لأن التفريق في الحلب قد بطل حكمه بالخلط ، وفي كل سقية حصل للطفل جزء من كل حلبة فصار كما لو حلبته دفعة واحدة وسقته إياه في خمسة أوقات فتكون إحدى الطريقين له على قولين . (والثاني) انه رضة قولاً واحداً .

فرع اذا حلب امرأتان لبناً منهما في اثناء وأوجرتاه صبياً ثم حلبتا منهما لبناً في اثناء في وقت واحد وأوجرتاه الصبي الى أن فعل ذلك خمس مرات حصل لكل واحدة منهما خمس رضعات ويصير ابنهما معاً لأنه قد حصل في جوفه اللبن من كل واحدة منهما خمس مرات •

فرع والسعوط والوجور كالرضاع ، فاذا صب اللبن في أنفه من اثناء أو غيره أو صب في حلقه صبا من غير الثدي فكلا الأمرين الحكم فيهما حكم الرضاع • وقد اختلفت الرواية في التحريم بهما عن أحمد ، فاصح الروايتين ان التحريم يثبت بهما كما أفاده ابن قدامة • وهو قول الشعبي والثوري وأصحاب الرأي وبه قال مالك في الوجور ، ولم يقل به في السعوط •

والرواية الثانية عن أحمد لا يثبت بهما التحريم ، وهو اختيار أبي بكر من أصحاب أحمد وداود بن علي وقول عطاء الخراساني في السعوط لأن هذا ليس برضاع ، وانما حرم الله تعالى ورسوله بالرضاع ، ولأنه حصل من غير ارتضاع فأشبه ما لو دخل من جرح في بدنه •

دليلنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا رضاع الا ما أنشز العظم وأثبت اللحم » رواه أبو داود ، ولأن هذا يصل به اللبن الى حيث يصل بالارتضاع ويحصل به من انبات اللحم وانتشاز العظم ما يحصل من الارتضاع فيجب أن يساويه في التحريم ، والأنف سبيل الفطر للصائم فكان سبيلا للتحريم •

اذا تقرر هذا فانه يحرم من ذلك مثل الذي يحرم بالرضاع ؛ وهو خمس في الرواية المشهورة فانه فرع علي الرضاع فيأخذ حكمه ، فان ارتضع وكمل الخمس بسعوط أو وجور كان كمن كمل الخمس برضاع وثبت التحريم لأنا جعلناه كالرضاع في أصل التحريم • فكذلك في اكمال العدد ، ولو حلبت في اثناء دفعة واحدة ثم سقته غلاما في خمسة أوقات فالمنصوص أنه رضعة •

وقال الربيع : فيه قول آخر أنه خمس فاختلف أصحابنا فمنهم من قال ليس

هذا قولاً للإمام وإنما هو من تخريج الربيع . ومنهم من عدهما قولين (أحدهما) أنه خمس لأنه يحصل به ما يحصل بالخمس ، وبهذا قال أحد : لأن الاعتبار بشرب السبي له لأنه المحرم . ولأنه لو أكل خمس أكالات من طعام واحد متفرقات لكان قد أكل خمس أكالات .

دليلنا أن القدر المعتبر للرضعة الواحدة لو قسم إلى خمسة أجزاء لما زاد على كونه رضعة . ولأن الاعتبار بالرضاع والوجور فرعه . وقد عكس الحنابلة في صورتين .

فأما أن سقته اللبن المجموع من خمس رضعات اعتبارية جرة بعد جرة متتابعة فيه طريقان . فمن أصحابنا من جعلها كالتى قبلها في الوجور خمس مرات لرضعة واحدة . وظاهر كلام الخرقى من أئمة الحنابلة أنه رضعة واحدة لأن المعتبر خمس رضعات متفرقات وهذه غير متفرقات . والتفريق الذى حصل من جهة المرضعة بطل حكمه بالجمع في أثناء .

فأما الحقنة فإن قلنا تحرم كالسعوط والوجور كانت في حكم الرضاع ؛ بمعنى أنه إذا رضع من الثدي رضعتين وبالسعوط واحدة وبالوجور واحدة كانت خمسا كاملة محرمة وبهذا قال ابن حامد من الحنابلة وابن أبى موسى والمنصوص عن أحمد أنها لا تحرم . وهو مذهب أبى حنيفة ومالك لأن هذا ليس برضاع يحصل به التغذى فلم ينشر الحرمة ، كما لو قطر في أحبله ، ولأنه ليس برضاع ولا في معناه فلم يجز اثبات حكمه فيه . ويفارق فطر الصائم فإنه لا يعتبر فيه اثبات اللحم ولا انشاز العظم ، ولأنه وصل اللبن إلى الباطن من غير الحلق أشبه ما لو وصل من جرح .

وقد سألنا ولدنا التقي الدكتور أسامة أمين فراج فأجاب بأننا لو أعطينا الطفل حقنة اللبن من الشرج فإنه لا يتغذى منه الجسم إلا بنسبة ضئيلة في حالة بقاءه في جوفه مدة طويلة ولا تقاس بجانب ما يتعاطاه بفمه كيفاً وكماً . أما إذا نزل منه في الحال فإنه لا يمود عليه منه ما يغذيه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان جبن اللبن وأطعم الصبي حرم لأنه يحصل به ما يحصل باللبن من انبات اللحم وانشاز العظم .

فصل فان خلط اللبن بمائع أو جامد وأطعم الصبي حرم . وحكى عن المزني أنه قال ان كان اللبن غالباً حرم ، وان كان مغلوباً لم يحرم لأن مع غلبة المخالطة يزول الاسم ، والمعنى الذي يراد به ، وهذا خطأ لأن ما تعلق به التحريم اذا كان غالباً تعلق به اذا كان مغلوباً كالنجاسة في الماء القليل .

فصل فان شرب لبن امرأة ميتة لم يحرم لأنه معنى يوجب تحريماً مؤبداً فبطل بالموت كالوطء .

فصل ولا يثبت التحريم بلبن البهيمة ، فان شرب طفلان من لبن شاة لم يثبت بينهما حرمة الرضاع لأن التحريم بالشرع ولم يرد الشرع الا في لبن الادمية والبهيمة دون الادمية في الحرمة ولبنها دون لبن الادمية في اصلاح البدن فلم يلحق به في التحريم ، ولأن الاخوة فرع على الامومة ، فاذا لم يثبت بهذا الرضاع امومة فلان لا يثبت به الاخوة اولى ولا يثبت التحريم بلبن الرجل .

وقال الكراييسي : يثبت كما ثبت بلبن المرأة ، وهذا خطأ لأن لبنه لم يجعل غذاء للمولود فلم يثبت به التحريم كلبن البهيمة .

وان نار للختى لبن فارتضع منه صبي ، فان علم انه رجل لم يحرم ، وان علم انه امرأة حرم ، فان اشكل فقد قال ابو اسحاق : ان قال النساء ان هذا اللبن لا يكون على غزارته الا لامرأة حكم بانه امرأة وان لبنه يحرم . ومن اصحابنا من قال : لا يجعل اللبن دليلاً لأنه قد يشور اللبن للرجل ، فعلى هذا وقف امر من يرضع بلبنه كما وقف امره .

فصل فان نار للبكر لبن أو لثيب لا زوج لها فارضعت به طفلاً ثبت بينهما حرمة الرضاع لأن لبن النساء غذاء للأطفال ، فان نار لبن للمرأة على ولد من الزنا فارضعت به طفلاً ثبت بينهما حرمة الرضاع ، لأن الرضاع تابع للنسب ثم النسب يثبت بينه وبينها ، ولا يثبت بينه وبين الزانى ، فكذاك حرمة الرضاع) .

الشرح ان حلب من المرأة لبن فجبين أو طبخ أو جعل أقطاً أو

سيزاراً أو أطعم منه طفل له دون الحولين خمس مرات متفرقات نشر الحرمة والتحريم وقال أبو حنيفة : لا تنتشر الحرمة ولا التحريم دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « الرضاعة من المجاعة » والرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم » وهذا المعنى موجود في لبن المرأة ، وإن غير عن صفته بما ذكرناه .

فَرَع إذا خلط لبن المرأة بالماء أو بالعسل أو بغيرهما وسقى منه الطفل خمس دفعات في خمسة أوقات متفرقة ، فإن كان الغلبة للبن بأن يكون أكثر مما خلطه نشر الحرمة ، وإن كانت الغلبة للماء أو للعسل بأن تكون أكثر من اللبن فإن كان اللبن مستهلكاً فيما خلطه بحيث إذا وصل شيء مما خلط منه ذلك اللبن إلى جوف الطفل لم يتحقق أن جزءاً من اللبن حصل في جوفه لم ينشر الحرمة ، وإن كان اللبن غير مستهلك بحيث إذا وصل شيء مما خلط منه ذلك اللبن إلى جوف الطفل تحقق أن جزءاً من اللبن حصل معه فإنه ينشر الحرمة هذا نقل الشيخ أبي حامد والبغداديين من أصحابنا وقال المسعودي والطبري : لو خلط بلبن المرأة مائع وينتهي منه الطفل خمس دفعات متفرقة ففيه قولان :

(أحدهما) أنه ينشر الحرمة بكل حال .

(والثاني) أن كان اللبن غالباً نشر الحرمة وإن كان مغلوباً لم ينشر الحرمة وإن وقع في قلتين من الماء قليل من لبن المرأة فسقى الطفل جميعه ففيه وجهان :

(أحدهما) يتعلق به التحريم لأننا تيقنا أن اللبن فيه .

(والثاني) لا يتعلق به التحريم لأنه صار مستهلكاً فيه ، وإن وقع قليل من لبن المرأة في أقل من قلتين من الماء فإن سقى الطفل جميعه تعلق به التحريم ، وإن سقى البعض وأراد في خمسة أوقات ففيه وجهان :

(أحدهما) يتعلق به التحريم لأنه حكم بوصوله إلى جميع الماء بدليل أنه لو وقعت نجاسة نجس الجميع .

(والثاني) لا يتعلق به التحريم لأنه يحتمل أنه فيما بقي وقال أبو حنيفة: إذا مزج بطعام أو شراب أو غسل فانه لا ينشر الحرمة سواء كان اللبن ظاهراً على ما مزج به أو مستهلكاً فيه . وإن مزج بدواء فإن كان اللبن ظاهراً فيه وسقى منه الطفل خمس دفعات متفرقة نشر الحرمة ، وإن لم يكن اللبن ظاهراً بل مستهلكاً لم ينشر الحرمة دليلنا أنه وصل إلى جوفه لبن آدمية في خمسة أوقات متفرقة فتعلق به التحريم كما لو كان غالباً .

فرع إذا شيب اللبن بغيره فحكمه حكم المحض الذي لا يخالطه سواء ، وبهذا قال الخرقى من الحنابلة ، وقال أبو بكر : قياس قول أحمد أنه لا يحرم . لأنه وجور ، وحكى المصنف عن المزني : أن كان الغالب اللبن حرم والا فلا ، وهو قول أبي ثور وابن حاتم ؛ لأن الحكم للأغلب ، ولأنه يزول بذلك الاسم والمعنى المراد به ، ونحو هذا قول أصحاب الرأي ، وزادوا فقالوا : أن كانت النار قد مست اللبن حتى أنضجت الطعام أو حتى تغير فليس برضاع ، وهذا خطأ لأن اللبن متى كان ظاهراً فقد حصل شربه ، ويحصل منه إنبات اللحم وانتشار العظم فحرم كما لو كان غالباً .

وقال ابن قدامة : أن صب في ماء كثير لم يتغير به - يعني الماء - لم يثبت به التحريم ؛ لأن هذا ليس بلبن مشوب ، ولا يحصل به التغذية ولا إنبات اللحم ولا انتشار العظم ، وهذا خطأ لأن ما تعلق به التحريم أن كان غالباً تعلق به أن كان مغلوباً ؛ ولأنه لو وضع قليل من الخمر في الماء ولو لم يغيره حرم شربه ، إلا إذا استبحر وتلاشى أثر الخمر ، ولأن أجزاء اللبن حصلت في بطنه فأشبه ما لو كان لونه ظاهراً .

فرع وإن ماتت امرأة فارتضع منها طفل بعد موتها ، أو حلب منها لبناً بعد موتها وأوجره صبيّاً لم يتعلق به التحريم ، وقال مالك والأوزاعي وأبو حنيفة يتعلق به التحريم دليلنا أن الرضاع معنى يوجب تحريماً مؤبداً فلم يتعلق به التحريم بعد موتها كوطء الشبهة ، وذلك أنه لو وطئ ميتة بشبهة لم يثبت به تحريم المصاهرة .

وان ارتضع طفل من امرأة أربع رضعات فى حياتها ثم حلب منها لبن فى اثناء فى حياتها ثم أوجره الصبى بعد موتها ثبت به التحريم لأن انبسات اللحم وانشار العظم يحصل بشرب ذلك اللبن فهو كما لو التقم الصبى ثديها وامتنى منه لبناً وحصل فيه ، وماتت المرأة ثم ابتلعه الصبى فانه يحصل به التحريم فكذلك هذا مثله ، وان حلب من المرأة لبن ووقعت فيه نجاسة وأوجره الصبى قال الشيخ أبو حامد : تعلق به التحريم والفرق بين هذا وبين الذى يؤخذ من الميتة أن هذا اللبن كان ظاهراً وانما اختلطت فيه نجاسة فلم تمنع ثبوت الحرمة فيه ، ولبن الميتة نجس العين فلم يكن له حرمة .

فرع اذا شرب لبن امرأة ميتة فانه لا تنشر الحرمة ؛ وبهذا قال الخلال : لأنه لبن . ليس بمحل الولادة ، فلم يتعلق به التحريم كلبن الرجل ؛ والمنصوص عن أحمد فى رواية ابراهيم الحربي أنه ينشر الحرمة ؛ وهو قول أبى ثور والأوزاعى وابن القاسم وأصحاب الرأى وابن المنذر . وتوقف عنه أحمد فى رواية منها . ولو حلبت المرأة لبنها فى وعاء ثم ماتت فشربه صبى نشر الحرمة فى قول كل من جعل الوجور محرماً ، وبه قال أحمد فى احدى الروايتين وأبو ثور وأصحاب الرأى وغيرهم وذلك لأنه لبن امرأة فى حياتها فأشبهه ما لو شربه فى الحياة .

فرع اذا شرب لبن امرأة ميتة فانه لا تنشر الحرمة ، وبهذا اثنان من لبن بهيمة لم يصيرا أخوين فى قول عامة أهل العلم ، منهم أحمد وابن القاسم وأبو ثور وأصحاب الرأى ، ولو ارتضعا من رجل لم يصيرا أخوين ، ولم تنشر الحرمة بينه وبينهما فى قول عامتهم .

وقال الكرايسى يتعلق به التحريم لأنه لبن آدمى أشبه لبن الآدمية . وحكى عن بعض السلف أنها لو ارتضعا من لبن بهيمة صاروا أخوين ؛ وليس بصحيح ، لأن هذا لا يتعلق به تحريم الأمومة ، فلا يثبت به تحريم الأخوة . لأن الأخوة فرع على الأمومة ؛ وكذلك لا يتعلق به تحريم الأبوة لذلك ، ولأن هذا اللبن لم يخلق لغذاء المولود فلم يتعلق به التحريم كسائر الطعام ، فان ثار لغشى مشكل لبن لم يثبت به التحريم ؛ لأنه لم يثبت كونه امرأة فلا

يُثبت التحريم مع الشك • وقال ابن حامد : يقف الأمر حتى يثبت التحريم
بالتكشاف ، أمر الخنثى كونه رجلاً ، وقال أبو إسحاق المروزي : ان قال :
النساء ان هذا اللبن لا يكون على غزارته الا لامرأة حكم بأنه امرأة ، وأن
بنيه يحرم •

وقال بعض أصحابنا : ليس اللبن دليلاً على الرجولة ولا الأنوثة ، لأنه قد
يُشور نرجل لبن تتوفر فيه غزارة لبن المرأة وعناصره التي يتكون منها ، وعلى
ذلك نقول بقول ابن حامد وهو ما ذهب اليه المصنف هنا •

فرع اذا ثار لامرأة ثيباً كانت أو بكرأ لبن من غير وطء
فأرضعت. به طفال نشر الحرمة ، وهو قول ابن حامد ومالك وأظهر الروايتين
عن أحمد ، وهو مذهب الثوري وأبي ثور وأصحاب الرأي وكل من يحفظ
عنه ابن المنذر ؛ لقول الله تعالى « وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم » ولأنه لبن
امرأة فتعلق به التحريم ، كما لو ثار بوطء ؛ ولأن ألبان النساء خلقت لغذاء
الأطفال ، فان كان هذا نادراً فجنسه معتاد •

مسألة يشترط في نشر الحرمة بين المرتضع وبين الرجل الذي
ثار اللبن بوطئه أن يكون لبن حمل ينتسب الى الواطيء ، اما لكون الوطاء
في نكاح أو ملك يمين أو نكاح شبهة • فأما لبن الزاني أو النافي للولد
باللعان فلا ينشر الحرمة بينهما • هذا هو مذهبنا وبه قال أبو عبد الله
ابن حامد والخرقي من أصحاب أحمد ، وقال أبو بكر بن عبد العزيز منهم :
تنتشر الحرمة بين المرتضع وبين الزاني أو النافي باللعان لأنه معنى ينشر
الحرمة ، فاستوى في ذلك مباحه ومحظوره كالوطء • يحققه أن الواطيء حصل
منه لبن وولد ثم ان الولد ينشر الحرمة بينه وبين الواطيء كذلك اللبن ،
ولأنه رضاع ينشر الحرمة الى المرضعة بالاتفاق فنشرها الى الواطيء كصورة
الاجماع •

دلينا أن التحريم بينهما فرع لحرمة الأبوة ؛ فلما لم تثبت حرمة الأبوة
لم يثبت ما هو فرع لها •

فأما المارضة فان الطفل المرتضع محرم عليها ومنسوب اليها عند الجميع، وكذلك يحرم جميع أولادها وأقاربها الذين يحرمون على أولادها على هذا المرتضع كما فى الرضاع باللبن المباح .

فرع اذا ثار للرجل لبن وأرضع به طفلا له دون الحولين خمس رضعات متفرقات فلا يثبت به التحريم ، وقال الكرايسى : يثبت به التحريم كلبن المرأة ، دليلنا قوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن » فجعل الله الرضاع الذى يتعلق به الحكم من الوالدات وهذا ليس بوالده ولا من جنس الوالدات فلم يتعلق بارضاعه حكم ولأن لبنه لم يجعل غذاء للولد فلم يتعلق به التحريم كلبن البهيمة قال ابن الصباغ : ولأنه نجس وقاس عليه لبن الميتة وان ثار للخشى المشكل لبن وأرضع به طفلا ، قلنا : ان لبن الرجل لا يتعلق به التحريم فقد اختلف أصحابنا فيه ؛ فقال أبو اسحق المروزي يرى النساء فان قلن ان هذا اللبن على اغزاره لا ينزل للرجل وانما ينزل للمرأة زال حكم اشكاله وحكم بأنه امرأة وجرى لبنه مجرى لبن امرأة ، وان قلن قد ينزل هذا اللبن للرجل وقف أمر من ارتضع بلبنه ، وقال أكثر أصحابنا لا يزول اشكاله باللبن بل يوقف أمر من ارتضع بلبنه فان بان أنه امرأة تعلق به التحريم وان بان أنه رجل لم يتعلق به التحريم لأن اللبن قد ينزل للرجل كما ينزل للمرأة وحكى عن الشافعى أنه قال : رأيت رجلا يرضع فى مجلس هارون الرشيد . وان مات هذا الخشى قبل زوال اشكاله فالذى يقتضى المذهب أنه لا يثبت التحريم بارضاعه لأن الأصل عدم ثبوت التحريم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا ثار لها لبن على ولد من زوج فطلقها وتزوجت بأخر ، فاللبن الاول الى أن تحبل من الثانى ، وينتهى الى حال ينزل اللبن على الحبل ، فان أرضعت طفلا كان ابناً للاول زاد اللبن ، أو لم يزد انقطع ثم عاد أو لم ينقطع ، لانه لم يوجد سبب يوجب حدوث اللبن غير الاول ، فان بلغ الخمسل من الثانى الى حال ينزل فيه اللبن نظرت - فان لم يزد اللبن - فهو للاول ، فان أرضعت به طفلا كان ولداً للاول لانه لم يتغير اللبن ، فان زاد فارتضع به طفلا ففيه قولان .

قال في القديم : هو ابنهما لأن الظاهر أن الزيادة لأجل الحمل ، والمرضع به لبنهما فكان ابنهما .

وقال في الجديد : هو ابن الأول ، لأن اللبن للول يقي ، ويجوز أن تكون الزيادة لفصل الغداء ، ويجوز أن تكون للحمل ، فلا يزال اليقين بالشك ، فإن انقطع اللبن ثم عاد في الوقت الذي ينزل اللبن على الحمل فأرضعت به طفلاً ففيه ثلاثة أقوال :

(أحدهما) : أنه ابن الأول لأن اللبن خلق غذاء للولد دون الحمل ، والولد للول فكان المرضع به ابنه .

(والثاني) : أنه من الثاني ، لأن لبن الأول انقطع فالظاهر أنه حدث للحمل والحمل للثاني فكان المرضع باللبن ابنه .

(والثالث) أنه ابنهما ، لأن لكل واحد منهما إمارة تدل على أن اللبن له ، فجعل المرضع باللبن ابنهما ، فإن وضعت الحمل وأرضعت طفلاً كان ابناً للثاني في الأحوال كلها ، زاد اللبن أو لم يزد ، اتصل أو انقطع ثم عاد ، لأن حاجة المولود إلى اللبن تمنع أن يكون اللبن لغيره .

الشرح إذا ثار لبن منها على ولد من زوج طلقها فتزوجت آخر لم يخل من خمسة أحوال :

١ - أن يبقى لبن الأول بحاله لم يزد ولم ينقص ولم تلد من الثاني فهو للأول سواء حملت من الثاني أو لم تحمل ؛ لا نعلم فيه خلافاً ، لأن اللبن كان للأول ؛ ولم يتجدد ما يجعله من الثاني فبقى للأول .

٢ - أن لا تحمل من الثاني فهو للأول ، سواء زاد أو لم يزد ، أو انقطع ثم عاد أو لم ينقطع .

٣ - أن تلد من الثاني فاللبن له خاصة . قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من نحفظ عنه ، وهو قول أبي حنيفة وأحمد ، سواء زاد أو لم يزد ، انقطع أو اتصل ؛ لأن لبن الأول ينقطع بالولادة من الثاني ؛ فإن حاجة المولود إلى اللبن تمنع كونه لغيره .

٤ - إذا انتهى الحمل الى حال ينزل به اللبن فزاد به فيه قولان :

(أحدهما) قوله في القديم هو لهما وتنتشر الحرمة بينه وبينهما ، لأن زيادته عند حدوث الحمل ظاهر في أنها منه • وبقاء لبن الأول يقتضى كونه أصله منه فيجب أن يضاف اليهما • وبهذا قال الحنابلة •

(الثانى) هو للأول لأن اللبن له ييقين ، ويجوز أن تكون الزيادة بسبب التغذية ، أو استدرار الطفل للثدى فينشط الثدي نتيجة الاحساس بالأمومة لدى المرضعة فيثور لبنها لأسباب نفسية من الرحمة يقذفها الله في قلب المرأة؛ وقد حدث لى وأنا رضيع فقد ماتت الأم بعد ولادتي بستة أشهر وكانت جدتي لأبى تبلغ من العمر زهاء الثمانين عاماً فتار اللبن في ثديها رحمة بى واشفاقاً على من الهلاك ؛ وهذا من الأسباب التى هياها الله لى أن أعيش ، وقد حرمت على بنات أنصامى ، وبنات عماتى ، وظل اللبن في ثديها الى أن أدركتها المنية على رأس المائة ، وأنا يخلق الله اللبن للولد عند وجوده سداً لحاجته وحفظاً لحياته • وقال أبو حنيفة : هو للأول ما لم تلد من الثانى •

٥ - انقطع اللبن من الأول ثم تاب بالحمل من الثانى ففيه ثلاثة أقوال :

(أحدها) أنه ابن الأول وهو قول أبى حنيفة ، لأن الحمل لا يقتضى اللبن ، وإنما يخلقه الله تعالى للولد عند وجوده لحاجته اليه ، وقد سبق عند الكلام على قوله في الجديد •

(الثانى) أنه ابن الثانى ، وهو اختيار أبى الخطاب من الحنابلة ، لأن لبن الأول انقطع فزال حكمه بانقطاعه ، وحدث بالحمل من الثانى فكان له كما لو لم يكن لها لبن من الأول •

(والثالث) أنه ابنتهما ، وذلك لأن اللبن كان للأول فلما عاد بحدوث الحمل ، فالظاهر أن لبن الأول تاب بسبب الحمل الثانى ، فكان مضافاً اليهما كما لو لم ينقطع •

فروع اذا كان لرجل زوجة فان ولدت منه ولداً فان اللبن النازل للولد لهما فان طلقها الزوج وبقي ذلك اللبن فهو لهما ما لم يتزوج بغيره فان انقضت عدتها من الأول وتزوجت بآخر ، واللبن للأول ما لم تحمّل للثاني ، او لم يطأها سواء انقطع ذلك اللبن ثم عاد أو لم ينقطع ، وسواء زاد أو نقص لأن اللبن انما ينزل للولد و لاولد هاهنا للأول فان حملت من الثاني نظرت فان لم تبلغ الى حال ينزل فيها اللبن للحمل وقدره ابن الصباغ بأربعين يوماً •

وأما الشيخ أبو حامد فقال : يرجع فيه الى معرفة القوابل فمتى بلغت ذلك الوقت فان كان ذلك اللبن على حاله لم يزد فانه يكون للأول ، ومتى أرضعت به طفلاً رضاعاً تأماً كان ابناً للأول دون الثاني ؛ وان زاد ذلك اللبن وأرضعت به طفلاً ففيه قولان :

قال في القديم : هو ابنها ، وبه قال محمد وزفر وأحمد لأن اللبن الذي الذي كان من الأول قد استدام والظاهر أنه له فاذا زاد بعد أن حملت للثاني في وقت ينزل اللبن له في العادة فالظاهر أن الزيادة لحمل الثاني فكان الموضع بهذا اللبن ابنهما كما لو حلب امرأتان لبناً في قدح ، أو في قم صبي فانه يحكم بحصول رضعة من كل واحدة منهما •

وقال في الجديد : هو ابن الأول وحده ، وبه قال أبو حنيفة لأن اللبن للأول يبقين والزيادة تجوز أن تكون لحمل الثاني ؛ وتجاوز أن يكون لفضل الغذاء فلم يجعل للثاني بالشك ؛ وان انقطع لبن الأول ونزل اللبن لها بعد أن حملت ففيه قولان :

(أحدهما) أنه ابن الأول وحده ، وبه قال أبو حنيفة : لأن اللبن انما يكون للولد اذا كان يتغذى به ولد الأول فكان اللبن له •

(والثاني) أنه ابن الثاني وحد وبه قال أبو يوسف لأن اللبن لما انقطع ثم عاد فالظاهر أن المنقطع لبن الأول وأن الثاني للثاني (والثالث) أنه ابنهما لأن لكل واحدة منهما اماراة تدل على أن اللبن له فجعل بينهما ، وان وضعت

ولد الثاني فان اللبن للثاني بكل حال لأن اللبن تابع للولد والولد ها هنا للثاني فكان اللبن له .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وطئ رجلا امرأة وطئا يلحق به النسب فانت بولد وأرضعت بلبنه طفلا ، كان الطفل ابنا لمن يلحقه نسب الولد ، لأن اللبن تابع للولد ، فان مات الولد ولم يثبت نسبه بالقافة ولا بالانتساب الى أحدهما - فان كان له ولد - قام مقامه في الانتساب ، فاذا انتسب الى أحدهما صار المرضع ولد من انتسب اليه ، وان لم يكن له ولد ففي المرضع بلبنه قولان :

(أحدهما) انه ابنهما ، لأن اللبن قد يكون من الوطء ، وقد يكون من الولد .

(والقول الثاني) انه لا يكون ابنهما ، لأن المرضع ، تابع للمناسب ولا يجوز ان يكون المناسب ابنا لثنين ، فعلى هذا هل يغير المرضع في الانتساب الى أحدهما فيه قولان :

(أحدهما) لا يغير لأنه لا يعرض على القافة فلا يغير بالانتساب .

(والثاني) يغير لأن الولد قد يأخذ الشبه بالرضاع في الأخلاق ويميل طبعه الى من ارتضع بلبنه . ولهذا روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أنا أفصح العرب ولا فخر ، بيد أني من قريش ونشأت في بني سعد وارتضعت في بني زهرة » ولهذا يقال يحسن خلق الولد اذا حسن خلق المرضعة ، ويسوء خلقه اذا ساء خلقها فاذا قلنا انه يغير فانتسب الى أحدهما كان ابنه من الرضاعة ، فاذا قلنا لا يغير فهل له ان يتزوج بنتيهما ؟ فيه ثلاثة أوجه :

(أحدهما) وهو الأصح ، انه لا يحل له تكاح بنت واحد منهما ، لأننا وان جهلنا عين الأب منهما الا أنا نتحقق ان بنت أحدهما أخته وبنت الآخر أجنبية فلم يحز له تكاح واحد منهما ، كما لو اختلطت أخته بأجنبية .

(والثاني) انه يجوز ان يتزوج بنت من شاء منهما ، فاذا تزوجها حرمت عليه الأخرى ، لأن الأصل في بنت كل واحد منهما الإباحة وهو يشك في تحريمها ،

واليقين لا يزال بالشك ، فإذا تزوج احدهما تعينت الأخوة في الأخرى هجرم
تكاحها على التأييد ، كما لو اشتبه ماء طاهر وماء نجس فتوضأ بأحدهما
بالاجتهاد ، فإن النجاسة تتعين في الآخر ، ولا يجوز أن يتوضأ به .

(والثالث) انه يجوز أن يتزوج بنت كل واحد منهما ثم يطلقها ثم يتزوج
الأخرى ، لأن الحظر لا يتعين في واحدة منهما ، كما يجوز أن يصلى بالاجتهاد
الى جهة ثم يصلى بالاجتهاد الى جهة أخرى ، ويحرم أن يجمع بينهما ، ولأن
الحظر يتعين في الجمع فصار كرجلين رأيا طائراً فقال احدهما : ان كان هذا
الطائر غراباً فمجدى حر ، وقال الآخر : ان لم يكن غراباً فمجدى حر ، فطار
ولم يعلم انه غراب ولا غيره ، فانه لا يعتق على واحد منهما لانفسراده بملك
مشكوك فيه ، وان اجتمع المبدان لواحد عتق احدهما لاجتماعهما في ملكه .

فصل وان اتت امرانه بولد ونفاه باللعان فارضعت بلبنه طفلاً كان
الطفل ابناً للمرأة ولا يكون ابناً للزوج ، لأن الطفل تابع لالولد ، والولد ثابت
النسب من المرأة دون الزوج فكذاك الطفل ، فان اقر بالولد صار الطفل ابناً
له ، لأنه تابع للولد .

فصل وان كان لرجل خمس امهات بولاد فثار لهن منه لبن فارتضع
صبي من كل واحدة منهن رضعة ففيه وجهان :

(احدهما) وهو قول ابي العباس بن سريج وابي القاسم الانماطى وابي بكر
ابن الحداد المصري : انه لا يصير المولى اباً للصبي لأنه رضاع لم يثبت به الامومة
فلم يثبت به الأبوة .

(والثاني) وهو قول ابي اسحاق وابي العباس بن القاسم : انه يصير
المولى اباً للصبي ، وهو الصحيح « لأنه ارتفع من لبنه خمس رضعات فصار
ابناً له ، وان كان لرجل خمس اخوات فارتضع طفل من كل واحدة منهن رضعة
فهو يصير خالاً له ؟ على الوجهين » .

الشرح ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم رضع من ثوية مولاة
أبي لهب أرضعته أياماً ، وأرضعت معه أبا سلمة عبد الله بن عبد الأشد
المخزومي بلبن ابنها مسروح وأرضعت معهما حمزة بن عبد المطلب - واختلف
في اسلامهما - ثم أرضعته حليلة السعدية بلبن ابنها عبد الله أخى أنيسة
وجذامة ، وهى الشيماء أولاد الحرث بن عبد العزى بن رفاعة السعدى ،

واختلف في اسلام أبويه من الرضاعة ، وأرضعت معه ابن عمه أبا سفيان ابن الحارث بن عبد المطلب ، وكان شديد العداوة لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أسلم عام الفتح وحسن اسلامه ؛ وكان عمه ممترضعاً في بني سعد ابن بكر ، فأرضعت أمه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو عند أمه حليلة . فكان حمزة رضيع رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجهين ، من جهة ثوية ومن جهة السعدية .

أما حواضنه صلى الله عليه وسلم فإن أمه هي آمنة بنت وهب ابن عبد مناف بن زهرة ابن كلاب . ومنهن ثوية وحليمة والشيء ابتها وهي أخته من الرضاعة كانت تحضنه مع أمها « وهي التي قدمت عليه في وفد هوزان فبسط لها رداءه ، وأجلسها عليه رعاية لحقها .

فرع وان تزوج امرأة ودخل وفارقها فتزوجت في عدتها بآخر ووطئها جاهلاً بالتحريم ، وآت بولد ، وأرضعت بلبنه طفلاً فان الرضيع يكون ابنها ، وأما أبو الرضيع من الرضاع فان أمكن أن يكون الولد من الأول دون الثاني كان الرضيع ابن الأول دون الثاني ؛ وان مكن أن يكون ابناً لواحد منهما لم يكن ابناً لواحد منهما ، وان أمكن أن يكون الولد من كل واحد منهما عرض على القافة ، فانها ان ألحقته لحقه الرضيع أيضاً .

وان ألحقته القافة بهما ؛ أو تفته عنهما أو لم تكن قافة ، أو كانت أو أشكل الأمر عليها فان الولد يترك الى أن يبلغ وينسب الى من يميل اليه طبعه فاذا انتسب الى أحدهما لحقه نسبه ، وتبعه الرضيع ، وان كان الولد معتوهاً أو مجنوناً لم يصح انتسابه . فان كان للولد ولد لم يصح أن ينتسب الى أحدهما مادام أبوه حياً فان مات الولد قبل أن يلحق بأحدهما بالقافة ، أو بالانتساب ، وأقام ولده مقامه في الانتساب الى أحدهما فاذا انتسب الى أحدهما تبعه الرضيع .

وان لم يكن له ولد قال الشافعي : ضاع نسبه ، يريد أنه لا ينسب الى أحدهما وما حكم الرضيع ؟ فيه قولان :

(أحدهما) أنه يكون ابنهما لأن اللبن قد يشور للوطء ، وقد يشور للولد فعلى هذا لا يجوز له أن يتزوج بنت أحدهما •

(القول الثانى) لا يكون ابنهما لأن الرضيع تابع للولد فإذا لم يجز أن يكون الولد ابنهما فكذلك الرضيع •

فعلى هذا هل له أن ينسب الى من يميل طبعه أنه ارتضع بلبنه منهما ؟ فيه قولان :

(أحدهما) لا يجوز أن ينسب الى أحدهما لأن الولد انما جوز له أن ينسب الى أحدهما لأنه مخلوق من ماء أحدهما وطبع الانسان يميل الى من خلق من مائه ؛ وهذا المعنى لا يوجد فى الرضيع ، ولهذا يجوز عرض الولد على القافة ، ولا يجوز أن يعرض الرضيع على القافة •

(والثانى) يجوز له أن ينسب الى من يميل طبعه اليه لأن طبعه يميل الى من ارتضع بلبنه لأن اللبن يؤثر فى الطباع •

فإذا كانت المروضة على صفة من حسن خلق أو غيره انتقل ذلك الى من أَرْضَعَتْ ولهذا قال صلى الله عليه وسلم : « أنا أفصح العرب ولا فخر مبدئى من قریش ، ونشأت فى بنى سعد ، وارتضعت فى بنى زهرة » مبدئى أى من أجل أنى من قریش •

وروى أن عمر رأى رجلاً فقال : أنت من بنى فلان ؟ فقال : لست منهم نسباً انما أنا منهم رضاعاً ؛ وقيل ان المولود اذا سقى لبن البهيمة تطبع بطبع البهيمة فإذا قلنا له أن ينسب الى أحدهما فانتسب الى أحدهما صار ابننا له وجاز أن يتزوج بنت الآخر ، وان قلنا : ليس له أن ينتسب الى أحدهما فهل له أن يتزوج بنت أحدهما ؟ فيه ثلاثة أوجه :

(أحدها) ليس له أن يتزوج بنت أحدهما ، وهو اختيار الشيخ أبى اسحاق لأننا تحققنا أن أحدهما محرمة عليه وان جهلنا عينها فحرمنا عليه كما لو اختلطت أجنة بأجنة واشتبهتا عليه •

(والثاني) وهو اختيار أبي على بن أبي هريرة أن له أن يتزوج بنت أحدهما فإذا تزوج بنت أحدهما حرمت عليه الأخرى على التأييد لأن قبل التزويج يجوز تحريم كل واحدة منهما فإذا تزوج أحدهما فقد قطع أن الأخرى هي المحرمة عليه فحرمت عليه أبداً كما لو اشتبه عليه أثناء أن في أحدهما نجاسة فأداه اجتهاده إلى طهارة أحدهما وتوضاً به فإن النجاسة تعين في الآخر .

(والثالث) وهو قول أبي اسحق واختيار أبي حامد أنه يجوز له أن يتزوج بنت كل واحد منهما على الافراد لأن قبل الرضاع كانتا حلالا له وبعده شككتا في المحرمة منهما . ولا يزال اليقين بالشك ، ولا يجوز له الجمع بينهما لأن الخطأ يتيقن بالجمع كما لو رأى رجلاً طائراً فقال أحدهما إن كان هذا الطائر غراباً فعبدى حر ، وقال الآخر إن لم يكن غراباً فعبدى حر فطار ولم يعرف فانه لا يعتق أحدهما عبده فإذا اجتمعا في ملك أحدهما قال الشيخ أبو اسحق عتق عليه أحدهما ، وقال الشيخ أبو حامد يعتق عليه عبد الآخر لأن امساكه لعبده اقرار منه بحرية عبد الآخر .

فرع وان أت امراته بولد وأرضعت بلبنه طفلاً فنفي الزوج الولد باللعان كان الرضيع ابن المرضعة دون الزوج لأن الرضيع تابع للولد فإذا لم يثبت نسب الولد لم يكن الرضيع ابناً له ، وان زنى رجل بامرأة فأنت بولد فأرضعت بلبنها صغيره ثبت التحريم بينهما وبين أولاد المرضعة . ولا يثبت التحريم بين المرضعة وبين الزاني لأنها تابعة للولد والولد غير ثابت النسب منه ، وكذلك الرضيع والورع للزاني أن لا يتزوجها ، وقال أبو حنيفة : « لا يجوز له أن يتزوجها ، وقال أبو حنيفة ، « لا يجوز له أن يتزوجها ، وقد مضى الدليل عليه في النكاح » .

فرع وان كان لرجل خمس أمهات أولاد له منهن لبن طفل فارتضع طفل من كل واحدة منهن رضعة لم تصر واحدة منهن أما له لأنه لم يرتضع منها رضاعاً تاماً ، وهل يصير سيدهن أباً له ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) وهو مول ابن سريج ، والأنماطى ، وابن الحداد أنه لا يصير
أباً له لأن الأبوة تابعة للأمومة فإذا لم يثبت بهذا الرضاع أمومة لم يثبت به
أبوة .

(والثاني) وهو قول أبي اسحق المروزي ، وابن القاص قال القاضي
أبو الطيب والشيخ أبو اسحق ، وهو الأصح أنه يصير أباً له لأنه ارتضع
من لبنه خمس رضعات متفرقات فهو كما لو ارتضع ذلك من واحدة منهن فإن
كان لرجل خمس أخوات لبن لبن فارتضع صبي من كل واحدة منهن رضعة لم
تف... واحدة منهن أما له وهل يصير أخوهن خلا له ؟ قال أكثر أصحابنا فيه
وجهان كالتى قبلها ، قال الشيخ أبو حامد : فإذا قلنا يصير خلا لم يعز
للرضيع أن يتزوج بواحدة من المرضعات له لأنها خالته ، وقال ابن الصباغ :
هذا بعيد لأن الخؤولة فرع على الأمومة فإذا لم تثبت الأمومة لم تثبت
لخؤولة بخلاف الأبوة ، وإن كان لأمرأة خمس بنات لبن لبن فارتضع صبي
من كل واحدة منهن رضعة لم تصر واحدة منهن أما له هل تصير أمهن جدة له ؟
قال القاضي أبو الطيب : من قال فى خمس امهات الأولاد أن سيدهن لا يصير
أباً له قال ها هنا لا تصير أم المرضعات جدة له ، ومن قال هناك يصير
سيدهن أباً له خارج فى الجدة ها هنا وجهين :

(أحدهما) لا تصير جدة له لأن كونها جدة فرع على كون بنتها أما
فإذا لم تثبت أمومة بينها لم تصر جدة .

(والثاني) تصير جدة له وهو اختيار القاضي أبى الطيب لأنه ارتضع
من لبن ولد منها خمس رضعات متفرقات فهو كما لو ارتضعه من واحدة منهن،
فإذا قلنا بهذا فالذى يقتضى المذهب أنه لا يحل له نكاح واحدة من المرضعات
لأنها بنت جدته ولا يحل له نكاح بنت جدته من النسب فكذلك من الرضاع
وإن كان لرجل أم لها لبن وأخت لها لبن وبنت لها لبن وزوجة لها لبن وامرأة
أخ لها لبن فارتضع صبي من كل واحدة منهن رضعة لم تصر واحدة منهن أما
له وهل تثبت الحرمة بينه وبين هذا الرجل ؟ يبنى على ثبوت الحرمة للجدة
فى التى قبلها ، وإن قلنا : لا يثبت للجدة حرمة فهانأ أولى أن لا يثبت ،
وإن قلنا : يثبت للجدة حرمة فهانأ وجهان :

(أحدهما) يثبت لأنه قد وجد العدد في حقه .

(والثاني) لا يثبت لأن الرضعات من جهات مختلفة فلا يمكن أن يسمى له أباً ولا أخاً ولا جداً ولا عما ولا خالا بخلاف الجدة .

فرع وان كان لرجل زوجة له منها لبن فأرضعت به طفلاً ثلاث رضعات ثم طلقها الزوج وانقضت عدتها منه وتزوجت آخر وولدت منه وأرضعت ذلك الطفل رضعتين صارت أمّاً له ولم يصر واحد من الزوجين أباً له لأنه لم يرضع من لبن أحدهما خمس رضعات .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان للرجل زوجة صغيرة فشربت من لبن أمه خمس رضعات انفسخ بينهما النكاح لأنها صارت اخته ، وإن كانت له زوجة كبيرة وزوجة صغيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة خمس رضعات انفسخ نكاحهما ، لأنه لا يجوز أن يكون عنده امرأة وابنتها ، فإن كان له زوجتان صغيرتان فجاءت امرأة فأرضعت أحدهما خمس رضعات ، ثم أرضعت الأخرى خمس رضعات ففيه قولان :

(أحدهما) ينفسخ نكاحهما ، وهو اختيار المزنى لأنهما صارتا اختين فانفسخ نكاحهما ، كما لو أرضعتها في وقت واحد .

(والثاني) أنه ينفسخ نكاح الثانية ، لأن سبب الفسخ حصل بالثانية فاختص نكاحها بالطلاق ، كما لو تزوج إحدى الأختين بعد الأخرى .

فصل ومن أفسد نكاح امرأة بالرضاع فالنصوص أنه يلزمه نصف مهر المثل ونص في الشاهدين بالطلاق إذا رجعا على قولين :

(أحدهما) يلزمها مهر المثل .

(والثاني) يلزمها نصف مهر المثل . واختلف أصحابنا فيه ، فنقل أبو سعيد الاصطخري جوابه من إحدى المسالتين إلى الأخرى وجعلهما على قولين :

(أحدهما) يجب مهر المثل لأنه اتلف البضع فوجب ضمان جميعه .

(والثاني) يجب نصف مهر المثل لأنه لم يفرم لصغيرة الا نصف بدل البضع فلم يجب له أكثر من نصف بدله .

وقال ابو اسحاق : يجب في الرضاع نصف المهر وفي الشهادة يجب الجميع ، والفرق بينهما أن في الرضاع وقعت الفرقة ظاهراً وباطناً وتلف البضع عليه . وقد رجع اليه بدل النصف فوجب له بدل النصف . وفي الشهادة لم يتلف البضع في الحقيقة ، وإنما حيل بينه وبين ملكه فوجب ضمان جميعه ، والصحيح طريقة أبي اسحاق وعليها التفريع . وإن كان لرجل زوجة صغيرة فجاء خمسة أنفس وأرضع كل واحد منهم الصغيرة من لبن أم الزوج أو أخته رضعة وجب على كل واحد منهم خمس نصف المهر لتساويهم في الاتلاف ، وإن كانوا ثلاثة فأرضعوا أحدهم رضعة وأرضعوا كل واحد من الآخرين رضعتين ففيه وجهان :

(أحدهما) أنه يجب على كل واحد منهم ثلث النصف ، لأن كل واحد منهم وجد منه سبب الاتلاف فتساووا في الضمان ، كما لو طرح رجل في خل قدر دائق من نجاسة ، وآخر قبر درهم .

(والثاني) يقسط على عدد الرضعات فيجب من أرضع رضعة الخمس من نصف المهر ، وعلى كل واحد من الآخرين الخمسان ، لأن الفسخ حصل بعدد الرضعات فتقسط الضمان عليه .

فصل إذا ارتضعت الصغيرة من أم زوجها خمس رضعات والأم نائمة سقط مهرها لأن الفرقة قد حصلت بفعلها فسقط مهرها ولا يرجع الزوج عليها بمهر ملثها ولا بنصفه ، لأن الاتلاف من جهة العاقد قبل التسليم لا يوجب غير المسمى ، فإن ارتضعت من أم الزوج رضعتين والأم نائمة وأرضعتها الأم تمام الخمس والزوجة نائمة وأرضعتها الأم تمام الخمس والزوجة نائمة ففيه وجهان .

(أحدهما) أنه يقسط من نصف المسمى نصفه وهو الربع ، ويجب الربع .

(والثاني) يسقط على عدد الرضعات فيسقط من نصف المسمى خمسان ويجب ثلاثة أخماسه ووجهها ما ذكرناه في المسألة قبلها وبالله التوفيق) .

الشرح إذا تزوج الرجل صغيرة فأرضعته أمه وأخته أو امرأة ينسخ النكاح برضاعها خمس رضعات متفرقات ، فإن كان قد سمي لها صداقاً فاسداً وجب لها نصف مهر المثل ، وإن سمي لها صداقاً صحيحاً وجب

لها نصف المسمى ويرجع الزوج على المرضعة بضمان ما ألتفتته من البضع .
سواء تعمدت فسخ النكاح أو لم تعمد . وقال مالك : لا يرجع بشيء .

وقال أبو حنيفة : ان تعمدت فسخ النكاح رجع عليها ؛ وان لم تعمد
فسخ النكاح لم يرجع عليها .

دليلاً قوله تعالى : « وان فانكم شيء من أزواجكم الى الكفار فعاقبتهم
فاتوا الذين ذهب أزواجهم مثل ما اتفقوا » وذلك أن النبي صلى الله عليه
وسلم صالح قريشاً عام الحديبية على أن المرأة المسلمة اذا هاجرت ردها
زوجها اليهم فنهاه الله عن ذلك وأمره برد مهورهن الى أزواجهن لأنه حال
بينهن وبين أزواجهن ، فدل على أن كل من حال بين الرجل وبين زوجته
كان عليه ضمان البضع ، وهذه المرضعة قد حالت بينها وبين زوجها فكان
عليها الضمان . وعند أبي حنيفة أن كل ما ضمن بالمهد ضمن بالخطأ
كالأموال .

فرع اذا تزوج رجل صغيرة لها دون الحولين فأرضعتها أمه
من النسب أو الرضاع خمس رضعات متفرقات انسخ نكاحه منها لأنها ان
أرضعتها بلبن أبيه صارت أخته لأبيه وأمّه وان أرضعتها بغير لبن أبيه
صارت أخته لأمه ، وان أرضعتها أم أمّه من النسب أو الرضاع انسخ نكاحه
منها لأنها صارت خالته وان أرضعتها امرأة أبيه ظرت فان كان بلبن أبيه
انسخ نكاحه منها لأنها صارت أخته لأبيه وان أرضعتها بغير لبن أبيه لم
ينسخ النكاح لأنها تصير بنت امرأة أبيه وهي لا تحرم عليه ، وان أرضعتها
أم أبيه من النسب أو الرضاع انسخ النكاح لأنها تصير عمة وان أرضعتها
ابنته من النسب أو الرضاع انسخ النكاح لأنها تصير بنت أبيه وان أرضعتها
بغير لبن ولده لم ينسخ النكاح ، وان أرضعتها امرأة أخيه بلبن أخته انسخ
النكاح لأنها تصير بنت أخيه ؛ وان أرضعتها بغير لبن أخته لم ينسخ النكاح
وان أرضعتها امرأة عمه أو امرأة خاله لم ينسخ النكاح لأن بنت عمه وبنت
خاله لا تحرم عليه وان أرضعت امرأة أجنبية صبياً أو صبية لهما دون الحولين

ثم كبر الغلام فله أن يتزوّد أم أخته للرضاع من النسب وأختها لأنه ليس بينهما ما يوجب التحريم وكذلك لو كان لأخته من النسب أمه من الرضاع جاز له أن يتزوجها •

فرع وان كان لرجل زوجة كبيرة وزوجة صغيرة لها دون الحولين فأرضعت الكبيرة خمس رضعات متفرقات انقسخ نكاحها بكل حال لأنها تصير بنتاً لها ولا يجوز الجمع بين المرأة وبنتها فإن أرضعتها بلبن الزوج حرمتا على التأيد لأن الكبيرة صارت من أمهات نسائه والصغيرة صارت بنتاً له ؛ وان أرضعتها بلبن الزوج حرمت عليه الكبيرة على التأيد سواء دخل بها أو لم يدخل لأنها صارت من أمهات النساء • أما الصغيرة فإن كان قبيل دخل بالكبيرة حرمت أيضاً على التأيد لأنها ربيته دخل بأمها وان لم يدخل بالكبيرة لم تحرم عليه الصغيرة على التأيد بل يجوز له العقد عليها لأنها ربيبة لم يدخل بأمها •

إذا ثبت هذا فحكم القدر الذي يرجع به على المرضعة ، نص الشافعي مهنا أنه يرجع عليها بنصف مهر المثل ، ونص في الشاهدين إذا شهدا على رجل أنه طلق امرأته قبل الدخول وحكم بشهادتهما ثم رجعا عن الشهادة فإنها لا ترد اليه ، وبماذا يرجع الزوج عليهما ؟ فيه قولان : (أحدهما) يرجع عليهما بنصف مهر المثل • (والثاني) يرجع عليهما بجميع مهر المثل ، لأنها أتلفت عليه البضع فرجع عليهما بقمته • (والثاني) يرجع عليهما بنصف مهر المثل ، لأنه لم يفرم الا نصف بدل البضع فلم يجب له أكثر من نصف بدله ، وحملها أبو اسحاق وأكثر أصحابنا على ظاهرهما فجعلوا في الشاهدين قولين ، وفي المرضعة للزوج يرجع عليها بنصف مهر المثل قولاً واحداً ، لأن الفرقة في الرضاع وقعت ظاهراً وباطناً ، والذي غرم الزوج نصف المهر فلم يرجع عليها بأكثر من بدله • وفي الشاهدين لم تقع الفرقة ظاهراً وباطناً ، وانما وقعت في الظاهر وهما يقران أنها زوجته الآن ؛ وانما حالاً بينه وبينها فرجع عليهما بقيمة جميع البضع : وقال أبو حنيفة : يرجع على المرضعة بنصف المسمى •

دليلنا أن هذا تعلق بالاتلاف فلم يضمن بالمسمى ، وإنما يضمن بقيمته كضمان الأموال ، فإذا قلنا يرجع عليها بنصف مهر المثل - وهو الأصح وعليه التفرع - فجاء خمسة أنفس وأرضعوا الصغيرة من أم الزوج كل واحد منهم رضعة . فإن الزوج يرجع على كل واحد منهم بخمس نصف مهر يساويهم في الاتلاف . وإن كانوا ثلاثة فأرضعهما اثنان كل واحد منهما رضعة من لبن أم الزوج وأرضعها للثالث منها ثلاث رضعات ففيه وجهان .

(أحدهما) يجب على كل واحد منهم ثلث نصف مهر المثل ، لأن كل واحد منهم وجد منه سبب الاتلاف فتساوا في الضمان ، كما لو كان عبد بين ثلاثة لأحدهم النصف وللآخر السدس وللثالث الثلث ، فأعتق صاحب النصف وصاحب السدس نصيبهما في وقت واحد .

(والثاني) يقسط النصف على عدد الرضعات فيجب على من أرضع رضعة خمس نصف مهر المثل وعلى من أرضع ثلاث رضعات ثلاثة أخماس نصف مهر المثل ، لأن الفسخ حصل بعدد الرضعات فقصت الضمان عليهن .

فروع وإن كان للرجل ثلاث زوجات صغيرات ورابعة كبيرة وللكبيرة ثلاث بنات من النسب أو الرضاع لهن لبن ، فأرضعت كل واحدة من بنات الزوجة الكبيرة واحدة من الثلاث الزوجات الصغار نظرت - فإن وقع رضاعهن دفعة واحدة بأن اتفقن في الخامسة - انفسخ نكاح الكبيرة والصغار ، لأنه لا يجوز الجمع بينهما وبين جدتهن وإن كان الزوج لم يدخل بالكبيرة فانهن يرجعن عليه بنصف المسمى ، ويرجع الزوج على كل واحدة من بنات الكبيرة بنصف مهر الصغيرة التي أرضعت ، ويرجع على الثلاث المرضعات بنصف مهر الكبيرة بينهما أثلاثاً . ومن أصحابنا من قال : يرجع بنصف مهر كل واحدة من الصغار على الثلاث المرضعات بينهما بالسوية كنصف مهر الكبيرة ؛ لأنهن اشتركن في افساد نكاح كل واحدة منهن ، والأول أصح . وتحرم عليه الكبيرة على التأيد . وأما الصغار فلا يحرم عليه بل يجوز له ابتداء عقد النكاح على كل واحدة منهن ، ويجوز له الجمع

بينهن لأنهن بنات خالات ، وان كان قد دخل بالكبيرة حرمن جميعاً على التأيد ، والكلام فى مهور الصغائر ما مضى ، وأما مهر الكبيرة فانه يرجع على الثلاث الرضعات بينهن أثلاثاً •

وقال ابن الحداد : لا يرجع عليهن بمهر المثل لأنه قد وطئها ، فلو ثبت له الرجوع لكأن فى المعنى المرهونة ، وهذا ليس بصحيح ، لأن المهر يرجع به على غيرها فلا تكون فى معنى المرهونة •

وان تقدم ارضاع بعضهن على بعض فان الأولى من بنات الكبيرة لما أرضعت واحدة من الصغار انفسخ نكاح الصغيرة والكبيرة ورجع الزوج على المرضعة بنصف مهر مثل الصغيرة وبنصف مهر الكبيرة ان لم يدخل بها وبجميع مهرها ان دخل بها على الأصح وحرمت الكبيرة على التأيد ، فلما أرضعت الثانية الصغيرة وأرضعت الثالثة الصغيرة الثالثة ، فان كان الزوج قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاحهما لأنهما بنتا ابنة امرأته المدخول بها والكلام فى مهرهما على ما مضى ، وان كان لم يدخل بالكبيرة لم ينفسخ نكاحهما لأنهما بنتا ابنة امرأته التى لم يدخل بها •

فرع وان كان له أربع زوجات كبيرة وثلاث صغار لهن دون الحولين فأرضعت الكبيرة كل واحدة منهن خمس رضعات متفرقات نظرت فان أرضعتن يلبن الزوج انفسخ نكاح الزوج وحرمن على التأيد سواء دخل بالكبيرة أو لم يدخل بها وسواء أرضعتن فى حالة واحدة أو فى أوقات متفرقات لأن الصغار صرن بناته وصارت الكبيرة أمأ لهن ولا يجوز الجمع بين المرأة وابنتها ، وان أرضعتن بغير لبن الزوج ففيه أربع مسائل :

(احداهن) أن ترضع اثنتين منهن فى حالة واحدة والثالثة بعدهما وذلك بأن ترضع كل واحدة من الأولتين أربع رضعات ثم ألقمت كل واحدة منهما ثدياً فى الخامسة وارتضعتا معاً وقطعتا أو حلبت اللبن فى موضعين وسقتهما ذلك اللبن فى حالة واحدة : ثم أرضعت الثالثة بعد ذلك فان نكاح الكبيرة

والأولتين ينفسخ • أما الكبيرة فلا نه لا يجوز الجمع بينهما وبين ابنتها في
النكاح • وأما الصغيرتان فانه لا يجوز الجمع بينهما وبين أمها ولأن كل
واحدة منهما صارت أخت الأخرى ولا يجوز الجمع بين الأختين وتحرم الكبيرة
على التأييد سواء دخل بها أو لم يدخل بها لأنها صارت من أمهات النساء
وأما الصغيرتان فان كان دخل بالكبيرة حرمتا أيضاً على التأييد لأنهما ريبتان
دخل بأمهات فان لم يدبل بالكبيرة جاز له أن يعقد على كل واحدة منهما لأيهما
ريبتان لم يدخل بأمهات ولا يجوز أن يجمع بينهما لأنهما أختان فاذا أرضعت
الثالثة بعد ذلك فان كان قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاح الثالثة لأنها ربيبة
قد دخل بأمها وحرمت على التأييد وان لم يدخل بالكبيرة لم ينفسخ نكاح
الثالثة لأنها ربيبة لم يدخل بأمها •

(الثانية) اذا أرضعت الأولة خمس رضعات ثم أرضعت الأخرتين معاً
فانها لما أرضعت الأولة انفسخ نكاح الكبيرة ونكاح الأولة وحرمت الكبيرة
على التأييد فان كان قد دخل بالكبيرة حرمت الأولة على التأييد وان لم يدخل
بها لم تحرم على التأييد • وأما الأخريان فان نكاحهما ينفسخ لأنهما صارتا
أختين في حالة واحدة ولا يجوز الجمع بين الأختين فان كان قد دخل بالكبيرة
حرمتا على التأييد وان لم يدخل بها لم يحرم على التأييد •

(الثالثة) اذا أرضعت الثلاث واحدة بعد واحدة فانها لما أرضعت الأولة
انفسخ نكاح الكبيرة والصغيرة لأنه لا يجوز الجمع بين المرأة وبناتها وتحرم
الكبيرة على التأييد بكل حال • وأما الصغيرة فان كان قد دخل بالكبيرة حرمت
أيضاً على التأييد وان لم يدخل بالكبيرة لم تحرم على التأييد فاذا أرضعت
الثانية فهل ينفسخ نكاحها نظرت فان كان قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاحها
لأنها ربيبة قد دخل بأمها وحرمت على التأييد وان لم يدخل بالكبيرة لم ينفسخ
نكاحها لأنها ربيبة لم يدخل بأمها فاذا أرضعت الثالثة فان كان قد دخل
بالكبيرة انفسخ نكاحها وحرمت على التأييد ، وان لم يدخل بالكبيرة فقد
صارت هي والثانية أختين وما الحكم فيهما ؟ فيه قولان :

قال في القديم ينفسخ نكاحها وبه قال أبو حنيفة واختاره المزني لأنها أخوة اجتمعت في النكاح فانفسخ النكاح كما لو أرضعتها معاً والثاني ينفسخ الثالثة وحدها لأن الجمع تم بها فاختصت بفساد النكاح كما لو تزوج بأختين أحدهما بعد الأخرى فإن فساد النكاح يختص بالثانية •

(الرابعة) إذا أرضعته في حالة واحدة بأن ترضع كل واحدة أربع رضعات ؛ ثم تحلب ثلاثة أوقات متفرقة ثم تسقن الخامسة دفعة واحدة فينفسخ نكاح الكبيرة وجميع الصغار وتحرم الكبيرة على التأيد • وأما الصغار فإن دخل بالكبيرة حرمن على التأيد وإن لم يدخل بها لم يحرم على التأيد إلا أنهم صرن أخوات فلا يجوز له الجمع بين اثنتين منهن وإنما له أن يتزوج كل واحدة منهن على الأفراد •

فرع إذا كان له ثلاث زوجات كبيرتان وصغيرة فأرضعتها كل واحدة من الكبيرتين أربع رضعات ثم حلبت كل واحدة منهما لبناً منها وخطتاه ؛ وسقاه الصغيرة معاً انفسخ نكاح الكبيرتين والصغيرة وعلى الزوج للصغيرة نصف المسمى وللزوج على الكبيرتين نصف مهر مثل الصغيرة بينهما نصفين •

وأما مهر الكبيرتين فإن كان قد دخل بهما فلهما عليه المهر المسمى ؛ ويرجع الزوج على كل واحدة منهما بنصف مهر مثل صاحبتهما ، لأن كل واحدة منهما أتلقت بضع صاحبتهما ، ونكاح كل واحدة منهما انفسخ بفعل نفسها ، وفعل صاحبتهما فلا تضمن كل واحدة منهما من مهر صاحبتهما إلا ما قابل فعلها ، وإن كان لم يدخل بهما فلكل واحدة منهما ربع مهرها المسمى على الزوج ، لأنه لو لم يكن من جهتها سبب فسخ النكاح لاستحقت نصف مهرها المسمى • ولو انفسخ نكاحها بفعلها سقط جميع مهرها ، فإذا انفسخ نكاحها قبل الدخول لا مهر لها ، وما قابل فعل صاحبتهما لا يسقط ، ويرجع الزوج على كل واحدة منهما بربع مهر مثل صاحبتهما لأنه قيمة ما أتلقت من بضع صاحبتهما •

قال الشيخ أبو حامد : فان كانت بحالها الا أن أحدهما اتفرد بإيجارها اللبن المخلوط منهما انفسخ نكاح الجميع ، وللصغيرة على الزوج نصف المسمى ، ويرجع الزوج على المؤجرة بنصف مهر الصغيرة لأنها هي اتفردت بالاتلاف .

وأما مهر الكبيرتين - فان كان الزوج لم يدخل بالتي لم تؤجر - كان لها على الزوج نصف المسمى ، ويرجع الزوج على المؤجرة بنصف مهر مثل التي لم تؤجر ، وان كان قد دخل بالتي لم تؤجر فلها على الزوج جميع ما سمي لها ، ويرجع الزوج على المؤجرة بجميع مهر مثل التي لم تؤجر .

وأما مهر المؤجرة - فان كان ذلك قبل الدخول بها - فلا شيء لها ، وان كان بعد الدخول عليها فلها جميع المسمى ولا يسقط عنه شيء منه وتحرم الكبيرتان عليه على التأييد بكل حال .

وأما الصغيرة - فان دخل بالكبيرتين أو باحدهما حرمت عليه على التأييد ، وان لم يدخل بواحدة منهما جاز له ابتداء العقد على الصغيرة .

فرع وان تزوج صغيرة فارتضعت من أم الزوج خمس رضعات متفرقات ؛ والأم قائمة انفسخ نكاحها وسقط مهرها ؛ لأن الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول فان ارتضعت من الأم رضعتين وهى قائمة ، ثم أرضعتها الأم ثلاث رضعات متفرقات انفسخ نكاحها .

قال الشيخ أبو اسحاق : وفي قدر ما يسقط عنه من نصف المسمى وجهان .

(أحدهما) يسقط نصفه وهو الربع ويجب عليه الربع .

(والثاني) يسقط على عدد الرضعات فيسقط من نصف المسمى الخمسان ، ويجب ثلاثة أخماسه ، فاذا قلنا بالأول وجب على الأم للزوج ربع مهر المثل ، واذا قلنا بالثاني وجب على الأم ثلاثة أخماس نصف مهر المثل .

وان تقاطر من لبن أمه في حلق زوجته الصغيرة فوصل الى جوفها خمس رضعات انفسخ نكاحها فوجب عليه للصغيرة نصف المسمى ؛ ولا يرجع الزوج على الأم بشيء لأنه ليس من جهة أحدهما فعل .

فرع وان ارتضعت زوجته الصغيرة من زوجها الكبيرة خمس رضعات متفرقات والكبيرة قائمة انفسخ نكاحها وسقط مهر الصغيرة ، وان كان لم يدخل بالكبيرة رجعت على الزوج بنصف مهرها المسمى ، ورجع الزوج في مال الصغيرة بجميع مهر مثل الكبيرة على قول أكثر أصحابنا ، ولا يرجع عليها بشيء على قول ابن الحداد .

فرع وان كان له زوجة صغيرة وزوجة كبيرة وللكبيرة ابن من غير هذا الزوج له زوجة لها لبن من ابن الكبيرة فارضعت به الصغيرة انفسخ نكاح الكبيرة والصغيرة ؛ لأن الكبيرة صارت جدة الصغيرة ، ولا يجوز الجمع بين المرأة وجدتها ؛ وتحرم الكبيرة على التأيد ، وأما الصغيرة — فان كان قد دخل بالكبيرة — حرمت عليه على التأيد ، وان لم يدخل بالكبيرة لم تحرم عليه على التأيد ؛ ويجب على الزوج لمصغرة نصف المسمى ، ويرجع الزوج على زوجته الكبيرة بنصف مهر مثل الصغيرة . وأما الكبيرة فان لم يدخل بها وجب لها نصف مهرها المسمى ، ويرجع على زوجة الابن بنصف مهر مثل الكبيرة ؛ وان دخل بالكبيرة رجعت الكبيرة بجميع مهرها المسمى ؛ ويرجع الزوج على زوجة ابنها بجميع مهر مثل الكبيرة على قول أكثر أصحابنا ولا يرجع عليها بشيء ها هنا على قول ابن الحداد .

فرع وان كان له زوجة كبيرة وصغيرة فطلق الصغيرة ثم أرضعتها الكبيرة انفسخ نكاح الكبيرة لأنها صارت أم من كانت له زوجة ، وان طلق الكبيرة ، وأرضعت الصغيرة ، فان أرضعتها بلبن الزوج انفسخ نكاح الصغيرة لأنها صارت ابنته ، وان أرضعتها بغير لبن الزوج فان كانت الكبيرة مدخولا بها انفسخ نكاح الصغيرة أيضاً لأنها صارت بنت امرأة له مدخول بها ؛ وان لم يدخل بالكبيرة لم ينفسخ نكاح الصغيرة لأنها بنت امرأة لم يدخل بها .

فرع إذا كان له أربع زوجات ثلاث منهن كبار وواحدة صغيرة فأرضعتها كل واحدة من الثلاث الكبار خمس رضعات متفرقة انفسخ نكاح الجميع لأن كل واحدة من الكبار صارت أما لمن كانت له زوجة ، ويحرم من الكبار على التأييد وأما الصغيرة فإن أرضعتها واحدة منهن بلبن الزوج ؛ أو بغير لبن الزوج إلا أن واحدة منهن مدخول بها حرمت على التأييد ؛ وإن لم ترضع بلبن الزوج ، ولا في الكبار مدخول بها لم تحرم الصغيرة على التأييد بل له أن يعقد عليها •

قال ابن الحداد : وإن كان له ثلاث زوجات كبيرتان وصغيرة فأرضعتها كل واحدة أربع رضعات ثم حلبتا في مسقط لبنهما وأوجرتاهما تمت بهما الخامسة من كل واحدة منهما فينفسخ نكاح الجميع ، وتحرم الكبيرتان على التأييد بكل حال • وأما الصغيرة فإن كان دخل بالكبيرتين ، أو بأحدهما حرمت الصغيرة أيضاً على التأييد ، وإن لم يدخل بأحدهما منهما لم تحرم على التأييد •

قلت وهذا إذا كان اللبن لغير الزوج ، وأما إذا كان لبنهما أو لبن أحدهما للزوج فإن الصغيرة تحرم عليه على التأييد على كل حال •

فرع وإن كان له زوجتان كبيرة وصغيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة خمس رضعات انفسخ نكاح الكبيرة والصغيرة لأنه صار جامعاً بين نكاح أختين وذلك لا يجوز وإن أرضعتها جدة الكبيرة انفسخ نكاحهما لأن الصغيرة صارت خالة الكبيرة ، وإن أرضعتها أخت الكبيرة انفسخ نكاحهما لأن الكبيرة تصير خالة الصغيرة فإن أرضعتها أم أبي الكبيرة انفسخ نكاحهما لأن الصغيرة صارت عمّة الكبيرة ، ويجوز له أن يعقد على كل واحدة منهما على الانفراد لأنه لا يمنع أن يتزوج بخالة من كانت زوجته ولا عمتها سواء دخل بالكبيرة أو لم يدخل بها •

فرع وإن كان لرجل زوجتان كبيرة وصغيرة فطلقهما وتزوجهما

آخر فأرضعت الكبيرة الصغيرة انفسخ نكاحها من الثاني فان أراد الأول أن يتزوج بها لم يجز له أن يتزوج بالكبيرة لأنها أم من كانت زوجته و. ما الصغيرة ، فان دخل بالكبيرة لم يجز له أن يتزوج بالصغيرة أيضاً لأنها بنت امرأة دخل بها ، وان لم يكن دخل بالكبيرة فله أن يتزوج بها لأنها بنت امرأة لم يدخل بها .

فرع وان كان لرجل زوجة كبيرة ولآخر زوجة صغيرة فطلق كل واحد منهما زوجته فتزوج من كانت تحته الصغيرة الكبيرة وتزوج من كان تحته الكبيرة الصغيرة ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة فان نكاح الكبيرة ينفسخ وتحرم على التأييد لأنها صارت أم من كانت زوجته .

وأما الصغيرة فان كان زوجها قد دخل بالكبيرة قبل أن يطلقها انفسخ نكاح الصغيرة وحرمت عليه على التأييد لأنها بنت امرأة دخل بها ، وان لم يكن دخل بها لم ينفسخ نكاحها لأنها بنت امرأة لم يدخل بها .

فرع قال المزني في المنثور : اذا زوج الرجل أمته الكبيرة بعبد الصغير ثم أعتقها سيدها فاختارت فسخ النكاح لكونها حرة تحت عبد ثم تزوجت بآخر وولدت له وأرضعت بلبنه زوجها الأول. انفسخ نكاحها من زوجها لأنها حليمة ابنه . قال أصحابنا : وهكذا اذا زوج الرجل ابنه الطفل الكبيرة فوجدت به عيباً ، وفسخت النكاح ثم تزوجت بكبير وولدت منه وأرضعت بلبنه. زوجها الأول انفسخ نكاحها من زوجها لأنها حليمة ابنه وحرمت عليهما على التأييد .

وان تزوجت امرأة برجل. وحصل لها منه لبن فطلقها ، و تزوجت بعبد يطفل فأرضعته بلبن الزوج الأول خمس رضعات انفسخ نكاحها من الصغير وحرمت عليه على التأييد لأنها أمه وحليمة ابنة ، وحرمت على زوجها الأول على التأييد لأنها حليمة ابنه .

فرع اذا كان هناك أخوان لأحدهما ابن وللآخر ابنة فزوج الصغيران أحدهما من الآخر فأرضعت أم الأخوين أحد الصغيرين انفسخ

نكاحها لأنها ان أرضعت الابن صار عم زوجته ؛ وان أرضعت الابنة صارت عمّة زوجها ؛ وان زوج الصغير بابنة عمه الصغيرة فأرضعت جدتها أحدهما انفسخ نكاحها لأنها ان أرضعت الابن صار خال زوجته ؛ وان أرضعت الابنة صارت عمّة زوجها ؛ وان زوج الصغير بابنة خاله الصغيرة فأرضعت جدتها أحدهما انفسخ نكاحها لأنها ان أرضعت الابن صار عم زوجته ؛ وان أرضعت الابنة صارت خالة زوجها ؛ وان زوج الصغير بابنة خالته الصغيرة فأرضعت جدتها انفسخ نكاحها لأنها أرضعت الابن صار خال زوجته ؛ و ان أرضعت الابنة صارت خالة زوجها •

فرع قال ابن الحداد : روى المزني ان الشافعي قال في المنثور اذا زوج أم ولده من عبده الصغير فأرضعته بلبن مولاه خمس رضعات انفسخ نكاحها وحرمت عليه على التأييد ولا تحرم أم الولد على المولاة لأنها لم تصر أمًا للصغير الا بعد زوال النكاح بينهما ؛ وكانت حليّة الصغير، ولم تكن أمًا له ، ولما صار ابنًا له لم تكن حليّة له وتقرير هذا أن اسم حليّة الابن لم يوجد لأنه حين تسمى ابنًا لا تسمى هي حليّة وانما كانت حليّة له واذا لم يثبت الاسم لم يثبت التحريم وأنكر المزني وابن الحداد وسائر أصحابنا ذلك وقالوا : يحرم على السيد ولا يصح هذا على مذهب الشافعي لأن زوال النكاح لا يمنع وقوع اسم حليّة ابنه ؛ وقد نص الشافعي على أنه اذا تزوج صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة أن نكاحها ينفسخ لأن الكبيرة أم زوجته وليست بزوجة له حين صارت أمًا لها هكذا ذكرها القاضي أبو الطيب وذكرها الشيخ أبو حامد في التعليق أن المزني ذكر في المنثور اذا كان له أم ولد لها منه لبن فزوجها من طفل فأرضعته بلبن مولاه انفسخ النكاح بينهما ؛ قال المزني وابن الحداد ويحرم على سيدها على التأييد لأن الصغير صار ابنًا لسيدها من الرضاع فتكون حليّة ابنه ؛ قال الشيخ أبو حامد وأخطأ : بل لا يحرم على السد ، لأنه لم يصح النكاح بينها وبين الصغير لأن نكاح الأمة لا يصح الا بشرطين خوف العنت وعدم صداق حرة والصغير لا يوصف بخوف العنت فاذا لم يوجد الشرط لم يصح النكاح ؛ واذا لم يصح النكاح لم تكن حليّة ابنه والذي

حكاه القاضى صحيح اذا كان الطفل عبداً لأنه لا يعتبر خوف العنت وعدم صداق الحرة في نكاحه للأمة والذي ذكره الشيخ أبو حامد صحيح أيضاً وهذان غير موجودين فيه •

فرع اذا كان لرجل زوجتان صغيرتان فجاءت امرأة أجنبية فأرضعت احدهما خمس رضعات ثم أرضعت الأخرى خمس رضعات فان نكاح الأخيرة ينفسخ بتمام رضعتهما الخامسة وهل ينفسخ به نكاح الأوله ؟ فيه قولان قد مضى توجيههما وهكذا لو جاءت أم احدى الزوجتين الصغيرتين فأرضعت ضرة ابنتها خمس رضعات انفسخ نكاح المرضعة وهل ينفسخ نكاح ابنة المرضعة ؟ على القولين وان كان لرجل أربع زوجات صفار وله ثلاث خالات لأب وأم أو لأم فأرضعت كل واحدة من خالاته واحدة من زوجاته وبقيت الرابعة لم ينفسخ نكاحه من احدهن لأن الثلاث المرضعات صرن بنات خالاته وابنة الخالة يجوز نكاحها فان أرضعت أم أم الزوج الرابعة انفسخ نكاحه منها وحرمت عليه على التأييد لأنها صارت خالة له وصارت هذه الرابعة أيضاً خالة لزوجاته الثلاث وهل ينفسخ نكاحهن ؟ على القولين في التي قبلها وان كان له ثلاث خالات متفرقات فأرضعت كل واحدة من خالاته واحدة من زوجاته فان نكاحهن لا ينفسخ فان أرضعت أم الزوج وزوجته الرابعة انفسخ نكاحها وأما زوجاته الثلاث فان في انفساخ نكاح زوجته التي أرضعتها خالته لأبيه وأمه قولين أما نكاح التي أرضعتها خالته لأبيه فانه لا ينفسخ قولاً واحداً لأن خؤولة الرابعة حصلت من جهة أم الزوج وخالة الزوج للأب من قوم آخرين وهي من جهة أب أم الزوج فلم يجتمع مرضعتها مع خالتها في النكاح هكذا ذكر المسعودى والطبرى في العدة وعندى أن أم أم الزوج اذا أرضعت الرابعة بلبن أبى أم الزوج كان في نكاح مرضعة الخالة للأب أيضاً قولان وانما يفترق اذا أرضعت بغير لبن أبى أم الزوج وعلى هذا يقاس اذا كان للزوج ثلاث عمات فأرضعت كل واحدة منهن واحدة من زوجاته ثم أرضعت أم أبى الزوج الرابعة على ما مضى •

والله تعالى أعلم بالصواب •

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب النفقات

باب نفقة الزوجات

إذا سلمت المرأة نفسها إلى زوجها وتمكن من الاستمتاع بها ونقلها إلى حيث يريد ، وهما من أهل وهما في نكاح صحيح ، وجبت نفقتها ، لما روى جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس فقال « اتقوا الله في النساء ، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله واستحلتم فروجهن بكلمة الله ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » .

وإن امتنعت من تسليم نفسها أو مكنت من استمتاع دون استمتاع أو في منزل دون منزل أو في بلد دون بلد لم تجب النفقة لأنه لم يوجد التمكين التام فلم تجب النفقة كما لا يجب ثمن المبيع إذا امتنع البائع من تسليم المبيع ، أو سلم في موضع دون موضع ، فإن عرضت عليه وبذلك له التمكين التام والنقل إلى حيث يريد وهو حاضر ، وجبت عليه النفقة لأنه وجد التمكين التام .

وإن عرضت عليه وهو غائب لم يجب حتى يقدم هو أو وكيله ، أو يمضي زمان لو أراد المسير لكان يقدر على أخذها ، لأنه لا يوجد التمكين التام إلا بذلك وإن لم تسلم إليه ولم تعرض عليه حتى يمضي على ذلك زمان لم تجب النفقة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة رضي الله عنها ودخلت عليه بعد سنتين ، لم ينق إلا من حين دخلت عليه ولم يلتزم نفقتها لما مضى ، ولأنه لم يوجد التمكين التام فيما مضى فلم يجب بدله كما لا يجب بدل ما كلف من المبيع في يد البائع قبل التسليم .

فصل وان سلمت إلى الزوج أو عرضت عليه وهي صغيرة

لا يجامع مثلها ففيه قولان : أحدهما تجب النفقة لأنها سلمت من غير منع .
والثاني : لا يجب وهو الصحيح لأنه لم يوجد التمكين التام من الاستمتاع .

وإن كانت عجيبة والزوج صغير ففيه قولان : (أحدهما) لا تجب لأنه لم يوجد التمكين من الاستمتاع . (والثاني) تجب وهو الصحيح ، لأن التمكين

وجد من جهتها وانما تعذر الاستيفاء من جهته فوجبت النفقة ، كما لو سلمت الى الزوج وهو كبير فهرب منها ، وان سلمت وهى مريضة أو رتقاء أو نحيفة لا يمكن وطؤها أو الزوج مريض أو مجبوب أو جسيم لا يقدر على الوطء وجبت النفقة لانه وجد التمكين من الاستمتاع ، وما تعذر فهو بسبب لا تنسب فيه الى التفريط) •

الشرح حديث جابر جزء من حديث جابر الطويل في الحج ؛ وقد ورد بمعناه عن عسرو بن الأحوص عند أصحاب السنن كلهم « أنه شهد حجة النوداع مع النبي صلى الله عليه وسلم فحمد الله وأثنى عليه وذكر ووعظ ثم قال : استوصوا بالنساء خيراً فانما هن عوان عندكم ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك ؛ الا أن يأتين بفاحشة مبينة ؛ فان فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح ؛ فان أظعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً ؛ ان لكم من نسائكم حقاً ولنسائكم عليكم حقاً ، فأما حقكم على نسائكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهون ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون ، ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا اليهن في كسوتهن وطعامهن » •

أما خبر عائشة فقد أخرجه أحمد والبخارى ومسلم بلفظ عن عائشة رضي الله عنها « أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوجها وهى بنت ست سنين وأدخلت عليه وهى بنت تسع سنين ومكثت عنده تسعاً » وفي رواية لأحمد « تزوجها وهى بنت سبع سنين وزفت اليه وهى بنت تسع سنين » •

أما الأحكام فان الأصل في وجوب نفقة الزوجات من الكتاب قوله تعالى : « وأنوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة ؛ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » والمولود له هو الزوج ؛ وانما نص على وجوب نفقة الزوجات حال الولادة ليدل على أن النفقة تجب لها حال اشتغالها عن الاستمتاع بالنفاس لثلاث يتوهم متوهم أنه لا يجب لها •

وقوله تعالى « فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى أن لا تعملوا » •

قال الشافعي : معناه أن لا يكثر عيالكم ومن تمونونه • وقيل ان أكثر السلف قالوا معنى أن لا تعملوا أن لا تجوروا ؛ يقال عال يعمل عولا اذا جَار • وعال يعيل اذا كثر عياله الا زيد بن أسلم فانه قال : معناه أن لا يكثر عيالكم وقول النبي صلى الله عليه وسلم يشهد لذلك حيث قال : « ابدأ بنفسك ثم بمن تعمل ويدل على ثقة الزوجات قوله تعالى : « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض ؛ وبما أنفقوا من أموالهم » وقوله تعالى « لينفق ذو سعة من سعته • ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله ، لا تكلف نفس الا ما آتاه » ومعنى قوله تعالى « قدر عليه » أى ضيق عليه •

ومن السنة ما رواه حكيم بن معاوية القشيري عن أبيه قال « قلت يا رسول الله ما حق الزوجة ؟ فقال أن تطعمها اذا طعمت وأن تكسوها اذا اكتسيت » أخرجه النسائي وابن ماجه وأبو داود وابن حبان والحاكم وصحاحه ؛ وعلق البخاري طرفا منه وصححه الدارقطني في العلل • وما قيده المصنف هنا عن جابر ، وقد وردت أحاديث منها حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقوا قال رجل عندي دينار ؛ قال تصدق به على نفسك • قال عندي دينار آخر • قال تصدق به على زوجتك • قال عندي دينار آخر ؛ قال : تصدق به على ولدك ؛ قال عندي دينار آخر • قال : تصدق به على خادمك ؛ قال عندي دينار آخر ؛ قال أنت أبصر به » رواه أحمد والنسائي ؛ ورواه أبو داود بتقديم الولد على الزوجة • واحتج به أبو عبيد بتحديد الفنى بخمسة دنانير ذهباً ؛ تقوية بحديث ابن مسعود في الخمسين درهما •

إذا ثبت هذا فلا يخلو حال الزوجين من أربعة أقسام :

- (١) أن يكونا بالغين •
- (٢) أن يكون الزوج بالغاً والزوجة صغيرة •
- (٣) أن يكون الزوج صغيراً والزوجة كبيرة •

(٤) أن يكونا صغيرين •

فان كانا بالغين وسلمت الزوجة نفسها الى الزوج تسليماً تاماً بأن تقبل
سلمت نفسى اليك ؛ وان اخترت أن تصير الى وتستمتع فذلك اليك • وان
اخترت جئت اليك حيث شئت فعلت — وجبت نفقتها لان النفقة تجب في مقابلة
الاستمتاع فاذا وجد ذلك منها فقد وجد منها التمكين منه ؛ فوجب في
مقابله كالبايع اذا سلم المبيع وجب على المشتري تسليم الثمن • فان سلمت
المرأة نفسها الى الزوج وكان حاضراً فلم يتسلمها حتى مضت على ذلك مدة
وجبت عليه نفقتها كالبايع اذا سلم المبيع وجب على المشتري تسليم الثمن ؛
فان سلمت المرأة نفسها الى الزوج وكان حاضراً فلم يتسلمها حتى مضت على
ذلك مدة وجبت عليه نفقتها في تلك المدة •

وقال أبو حنيفة : لا تجب نفقة المدة الماضية الا أن يحكم لها الحاكم ،
ولأنه مال يجب للزوجة بالزوجية فلم يفتقر استقراره الى حكم الحاكم كالمهر •

وان سلمت نفسها الى الزوج تسليماً غير تام بأن قالت سلمت نفسى في
هذا البيت دون غيره ، أو في هذه القرية دون غيرها لم تجب لها النفقة ، لأنه
لم يوجد التسليم التام ؛ فهو كما لو قال البائع : أسلم هذه السيارة في هذا
الموضع دون غيره • فان عقد النكاح ولم تسلم المرأة نفسها ؛ ولا طالب الزوج
بها ؛ وسكتا عن ذلك حتى مضى على ذلك سنة أو أكثر لم يجب لها النفقة ؛
لأن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة وهي بنت سبع ، ودخل بها وهي
بنت تسع ، ولم ينقل أنه أئفق عليها الا من حين دخل بها •

وان عرض الولي الزوجة على الزوج بغير اذنها وهي بالغة فلم يتسلمها
الزوج ؛ ومضى على ذلك مدة لم تجب على الزوج النفقة لأنه لا ولاية له عليها
في المال • وان غاب الزوج عن بلد الزوجة ظنرت — فان غاب عنها بعد أن
سلمت نفسها اليه تسليماً تاماً وامتنع عن تسليمها فقد وجبت نفقتها بتسليمها
نفسها فلم يسقط ذلك بغيته • وان غاب عنها قبل أن تسلم نفسها اليه
وأرادت تسليم نفسها اليه فانها اذا أتت حاكم بلدها وقالت : أنا أسلمت نفسى

اليه وأخلى بينى وبينه ؛ فان حاكم بلدها يكتب الى حاكم البلد الذى فيه الزوج ويعرفه ذلك ؛ فاذا وصل الكتاب الى المكتوب اليه استدعى الزوج وعرض عليه الأمر ، فان سار اليها وتسلمها أو وكل من يتسلمها ؛ فتسلمها الوكيل وجت عليه نفقتها من حين تسلمها هو أو وكيله . وان أمكنه السير فلم يـ... ولا وكيله ؛ فانه اذا مضت عليه مدة لو أراد السير اليها أمكنه ذلك فان الحاكم يفرض لها النفقة من حين مضى مدة السفر اليها لأنه قد كان يمكنه التسليم ، فاذا لم يفعل صار ممتنعاً من تسلمها فوجب عليه النفقة وان لم يمكنه السير اليها أمكنه ذلك ، فان الحاكم يفرض لها النفقة من حين مضى مدة السفر اليها لأنه قد كان يمكنه التسليم . فاذا لم يفعل صار ممتنعاً من تسلمها فوجب عليه النفقة .

وان لم يمكنه السير لعدم الرفقة أو لخوف الطريق لم تجب عليه النفقة حتى يمكنه السير لأنه غير متمتع من تسلمها . وان كان الزوج بالغاً والزوجة صغيرة نظرت — فان كانت مراقة تصلح للاستمتاع — فان الذى يجب عليه تسليمها وليها . فان سلمها الولي تسليمها تاماً وجب على الزوج نفقتها . وان لم يكن لها ولي أو كان غائباً أو امتنع من تسليمها أو سكت عن تسليمها فسلمت نفسها الى الزوج وجبت النفقة على الزوج لأن التسليم قد حصل .

وان كان ممن لا يصح تسليمه . كما لو اشترى سلعة بثمن وسلم الثمن وقبضها المشتري بغير اذن البائع أو أقبضه اياها غلام البائع فان القبض يصح .

قال ابن الصباغ فى الشامل : وينبغى أن لا تجب النفقة الا بعد أن يسلمها . ولا يجب بذلها لأن بذلها لا حكم له .

وان كانت صغيرة لا يتأنى جماعها ففيه قولان : (أحدهما) يجب لها النفقة . لأن تعذر وطئها عليه ليس بفعلها فلم تسقط بذلك نفقتها . كما لو مرضت . (الثانى) لا تجب لها النفقة . وبه قال مالك وأبو حنيفة واختاره المزنى . وهو الصحيح ؛ لأن الاستمتاع متعذر عليه فلم تجب عليه النفقة ، كما لو نشزت . وان كان الزوج طفلاً صغيراً والزوجة كبيرة ففيه قولان .

(أحدهما) لا تجب لها النفقة لأن النفقة انما تجب بالتمكين والتسليم .
وانما يصح ذلك اذا كان هناك متمكن ومتسلم ، والصبي لا يتمكن ولا يتسلم فلم تجب لها النفقة كما لو كان غائبا .

(والثاني) يجب لها النفقة اذا سلمت نفسها - وهو الأصح - لأن التمكين والتسليم التام قد وجد منها وانما تعذر من جهته فوجب نفقتها ؛ كما لو سلمت نفسها الى البالغ ثم هرب . وأما اذا كانا صغيرين فسلمها الولي هل يجب لها النفقة ؟ فيه قولان ؛ وجههما ما ذكرناه في التي قبلها الا أن الأصح ههنا أنه لا يجب لها النفقة ؛ لأن الاستمتاع متعذر من جهتها .

فرع اذا تسلم الزوج زوجته وهي مريضة أو تسلمها صحيحة فمرضت عنده أو تسلمها وهي رتقاء ^(١) أو قرناء ^(٢) أو أصابها ذلك بعد أن تسلمها ، أو أصاب الزوج مرض أو جنون أو جسم ^(٣) وجبت عليه النفقة ؛ لأن الاستمتاع بها ممكن مع ذلك .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإن كان في جماعها شدة ضرر منع من جماعها وأجبر بنفقتها . وجملة ذلك أن الرجل اذا كان عظيم الخلق والزوجة فضوة الخلق وعليها في جماعه ضرر يخاف منه الانضاء أو المشقة الشديدة أو كان بفرجها جرح يضر بها وطؤه ، فإن وافقها الزوج على الضرر الذي يلحقها بوطنه لم يجز له وطؤها لقوله تعالى « وعاشروهن بالمعروف » ومن المعروف أن يمنع من وطئها فإن اختار طلاقها فطلقها فلا كلام ؛ وإن لم يختار طلاقها وجبت عليه نفقتها لأنها محبوسة عليه ؛ ويمكنه الاستمتاع بها بغير الوطء . وإن لم يصدقها الزوج بل ادعى أنه يمكنه جماعها ؛ فإن ادعت تعذر الوطء لعظم خلقته قال العمراني في البيان : أمر الحاكم نساء ثقات يشاهدن ذلك بينهما حال الجماع من غير حائل .

-
- (١) الرتقاء التي انسدت فرجها حتى لا يستطاع جماعها .
(٢) القرناء التي نبت لها لحم في فرجها كالغدة الفليضة في مدخل الذكر . وقد يكون عظما كالقرن .
(٣) والجسم أن يستأصل ذكره أو لا يكون له ذكر وهو ضد الجسم وهو كبير الذكر جدا .

فان قلن انه يلحقها مشقة شديدة أو يخاف عليها من ذلك منع من وطئها .
وان قلنا انه لا يلحقها مشقة شديدة ولا يخاف عليها منه أُمِرَت بِتَمَكِينِهِ مِنْ
الوطء . وان ادعت تعذر الوطء بجراح في فرجها يأمر الحاكم نساء ثقات
ينظرن الى فرجها لأن هذا موضع ضرورة فجوز النظر الى العورة .

واختلف أصحابنا في عدد النساء اللاتي ينظرن اليها حال الجماع ؛ أو
ينظرن الجرح في فرجها ؛ فقال أبو اسحاق يكفي واحدة لأن طريق ذلك
الاخبار والمشفقة تلحق بنظر الجماع منهما فجاز الاقتصار على واحدة . ومن
أصحابنا من قال : لا يكفي أقل من أربع نسوة في ذلك ، لأن هذه شهادة
ينفرد بها النساء فلم يقبل فيه أقل من أربع كسائر الشهادات .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان سلمت اليه ومكن من الاستمتاع بها في تكاح فاسد لم
تجب النفقة لأن التمكين لا يصح مع فساد النكاح ، ولا يستحق ما في مقابلته .

فصل وان انتقلت المرأة من منزل الزوج الى منزل آخر بغير
أذنه أو سافرت بغير أذنه سقطت نفقتها ، حاضراً كان الزوج أو غائباً لأنها
خرجت عن قبضته وطاعته فسقطت نفقتها كالناشئة . وان سافرت بأذنه
— فان كان معها — وجبت النفقة لأنها ما خرجت عن قبضته ولا طاعته . وان لم
يكن معها ففيه قولان ذكرناهما في القسم .

فصل وان أحرمت بالحج بغير أذنه سقطت نفقتها لأنه ان كان
تطوعاً فقد منعت حق الزوج وهو واجب بما ليس بواجب ، وان كان واجباً
فقد منعت حق الزوج وهو على الفور بما هو على التراخي ، وان أحرمت بأذنه
فان خرجت معه لم تسقط نفقتها لأنها لم تخرج عن طاعته وقبضته ، وان
خرجت وحدها فعلم القولين في سفرها بأذنه .

فصل وان منعت نفسها باعتكاف تطوع أو نذر في النفقة سقطت
نفقتها لما ذكرناه في الحج وان كان عن نذر معين اذن فيه الزوج لم تسقط نفقتها
لأن الزوج اذن فيه واسقط حقه فلا يسقط حقها ، وأن كان عن نذر لم ياذن
فيه ، فان كان بعد عقد النكاح سقطت نفقتها لأنها منعت حق الزوج بعد

وجوبه ، وان كان بنذر قبل النكاح لم تسقط نفقتها ، لان ما استحق قبل النكاح لا حق للزوج في زمانه ، كما لو أجرت نفسها ثم تزوجت ، وان اعتكفت باذنه وهو معها لم تسقط نفقتها لأنها في قبضته وطاعته وان لم يكن معها فعلى القولين في الحج .

فصل وان منعت نفسها بالصوم فان كان بتطوع ففيه وجهان :

(احدهما) لا تسقط نفقتها لأنها في قبضته . (والثاني) وهو الصحيح انها تسقط لأنها منعت التمكين التام بما ليس بواجب فسقطت نفقتها كالناشزة ، وان منعت نفسها بصوم رمضان او بقضائه وقد ضاق وقته لم تسقط نفقتها ، لان ما استحق بالشرع لا حق للزوج في زمانه . وان منعت نفسها بصوم القضاء فيه ان يضيق وقته ، وبصوم كفارا او نذر في اللمة ، سقطت معين - فان كان النذر باذن الزوج - لم تسقط نفقتها لأنه لزمها برضاه ، وان نفقتها ، لأنها منعت حقه وهو على الفور بما هو ليس على الفور ، وان كان بنذر كان بغير اذنه كان بنذر بعد النكاح - سقطت نفقتها ، وان كان بنذر قبل النكاح لم تسقط لما ذكرناه في الاعتكاف .

فصل وان منعت نفسها بالصلاة - فان كانت بالصلوات الخمس أو السنن الراتبية - لم تسقط نفقتها لأن ما ترتب بالشرع لا يحق للزوج في زمانه ، وان كان بقضاء فوائت - فان قلنا : انها على الفور - لم تسقط نفقتها ، وان قلنا : انها على التراخي سقطت نفقتها لما قلنا في قضاء رمضان ، وان كانت بالصلوات المنلورة فعلى ما ذكرناه في الاعتكاف والصوم) .

الشرح ان سلمت المرأة نفسها الى الزوج ومكنته من الاستمتاع بها في نكاح فاسد لم تجب لها النفقة ، لأن التمكين لا يصح مع فساد النكاح فلم تستحق ما في مقابلته كما لا يستحق البائع الثمن في بيع فاسد .

فرع اذا انتقلت الزوجة من منزل الزوج الذي أسكنها فيه الى منزل غيره بغير اذنه وخرجت من البلد بغير اذنه فهي ناشزة وسقطت بذلك نفقتها ، وبه قال أهل العلم كافة الا الحكم بن عيينة فانه قال : لم تسقط نفقتها ، كما لو لم تسلم نفسها ، وان سافرت المرأة بغير اذن زوجها سقطت نفقتها لأنها منعت استمتاعه بالسفر . وان سافرت باذنه ظرت ، فان سافر الزوج معها لم تسقط نفقتها لأنها في قبضته وطاعته . وان سافرت وحدها ، فان كانت في حاجة للزوج وجبت عليه نفقتها لأنها سافرت في شغله ومراوده .

وان سافرت بحاجة نفسها فقد قال الشافعي في النفقات لها النفقة ؛ وقال في النكاح لا نفقة لها ، واختلف أصحابنا فيها ؛ فقال أبو اسحاق : ليست على قولين وانما هي على اختلاف حالين ، فحيث قال . لها النفقة أراد اذا كان الزوج معها ؛ وحيث قال لا نفقة لها ، أراد اذا لم يكن الزوج معها . ومنهم من قال : فيه قولان .

(أحدهما) لا نفقة لها . وبه قال أبو حنيفة وأحمد لأنها غير ممكنة من نفسها فلم تجب لها النفقة ، كما لو سافرت بغير اذنه .

(والثاني) تجب لها النفقة لأنها سافرت باذنه فلم تسقط نفقتها كما لو سافرت في حاجته .

فروع وان أحرمت بالحج أو العمرة بغير اذنه سقطت نفقتها لأنه ان كان تطوعاً فقد منعت حق الزوج الواجب بالتطوع ، وان كان واجباً عليها فقد منعت حق الزوج وهو على الفور وحققها هي التراخي . أفاده صاحب البيان . وان أحرمت باذنه وخرجت مع الزوج لم تسقط نفقتها لأنها في قبضته ، وان أحرمت باذنه وخرجت وحدها ففيه طريقان مضى ذكرهما في السفر . وان اعتكفت فلا يصح عندنا الا في المسجد ، فان كان بغير اذن الزوج سقطت نفقتها لأنها ناشزة بالخروج الى المسجد بغير اذنه ؛ وان كان باذن الزوج — فان كان الزوج معها في المسجد — لم تسقط نفقتها لأنها في المسجد فعلى الطريقين في السفر . قال أبو اسحاق : لا نفقة لها قولاً ولداً . ومن أصحابنا من قال فيه قولان .

فروع فان صامت المرأة بغير اذن زوجها نظرت — فان كان تطوعاً — فللزوجة منعها منه وله اجبارها على الفطر بالاكل والجماع ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا تصومن المرأة التطوع وزوجها حاضر الا باذنه » فان امتنعت من الوطء ولكنها لم تفارق المنزل ففيه وجهان . قال أبو علي بن أبي هريرة هي ناشزة فتسقط نفقتها لأنها متمتعة عليه ، فلا فرق بين ان تمتنع

بالفراش أو بمفارقة المنزل وقال المصنف : لا تسقط نفقتها لأنها ما لم تفارق المنزل فهي غير ناشرة . وهذا قول الشيخ أبي حامد .

ومن أصحابنا من قال : اذا منعه الوطء سقطت نفقتها وجهاً واحداً ؛ وانما الوجهان اذا صامت ولم تمنعه الوطء . وان كان الصوم واجباً نظرت — فان كان صوم رمضان — فليس له منعها منه ولا تسقط نفقتها به لأنه مستحق بالشرع . وان كان قضاء رمضان قال صاحب البيان : فان لم يضق وقت قضاؤه فله منعها منه . وان دخلت فيه بغير اذنه كان كما لو دخلت في صوم التطوع بغير اذنه ؛ وان ضاق وقت قضاؤه — بأن لم يبق من شعبان الا قدر أيام القضاء — لم يكن له منعها منه . وان دخلت فيه بغير اذنه لم تسقط نفقتها بذلك ؛ لأنها لا يجوز لها تأخيرها الى دخول رمضان فصار مستحقاً للصوم كأيام رمضان .

وان كان الصوم عن كفارة كان للزوج منعها منه ، لأنه على التراخي وحق الزوج على الفور . وان كان الصور نذراً — فان كان في الذمة — كان له منعها منه لأنه على التراخي وحق الزوج على الفور . وان كان متعلقاً بزمان بعينه ؛ فان كانت نذرتة باذن الزوج لم يكن له منعها منه لأن زمانه قد استحق عليها صومه باذن الزوج فان دخلت فيه بغير اذنه لم تسقط بذلك نفقتها . وان نذرتة بغير اذن الزوج بعد النكاح كان للزوج منعها من الدخول فيه لأنها فرطت بإيجابه على نفسها بغير اذنه ؛ وان نذرت الصوم في زمان بعينه قبل عقد النكاح لم يكن للزوج منعها من الدخول فيه . وان دخلت فيه بغير اذنه لم تسقط بذلك نفقتها ؛ لأن زمانه قد استحق صومه قبل عقد النكاح . وكل موضع قلنا للزوجة منعها من الدخول فيه اذا دخلت فيه بغير اذن الزوج فهل تسقط نفقتها بذلك ؟ فيه وجهان كما مضى في الصوم التطوع .

فروع وان منعت نفسها بالصلوات الخمس في أوقاتها لم تسقط نفقتها بذلك ، لأن وقتها مستحق للصلاة وليس للزوج منعها من الدخول فيها في أول الوقت . لأنها قد وجبت في أول وقتها ؛ ولأنه يفوت عليها فضيلة أول

الوقت • وأما فضائله الفائقة – فإن قلنا انها تجب على الفور – لم يكن للزوج منعها منها •

وان قلنا : لا تجب على الفور كان للزوج منعها من الدخول فيها • وأما الصلوات المنذورة فهي كالصوم المنذور على ما مضى • وأما صلاة التطوع ، فإن كانت غير راتبة ، كان للزوج منعها منها ؛ لأن حق الزوج واجب فلا يسقط بما لا يجب عليها – فإن دخلت فيها بغير إذن الزوج احتل أن يكون في سقوط نفقتها في ذلك وجهان كما قلنا ذلك في الصوم التطوع ؛ وإن كانت سنة راتبة فقال الشيخ أبو اسحاق : لا تسقط نفقتها بها كما قلنا في الصلوات الخمس •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان الزوجان كافرين واسلمت المرأة بعد الدخول ولم يسلم الزوج لم تسقط نفقتها لانه تعذر الاستمتاع بمعنى من جهته هو قادر على ازالته فلم تسقط نفقتها كالمسلم اذا غاب عن زوجته • وقال أبو على ابن خيران : « فيه قول آخر انها تسقط لانه امتنع الاستمتاع لمعنى من جهتها فسقطت نفقتها ، كما لو أحرمت المسلمة من غير إذن الزوج ، والصحيح هو الأول ، لأن الحج فرض موسع الوقت ، والإسلام فرض مضيق الوقت فلا تسقط النفقة كصوم رمضان » •

وان أسلم الزوج بعد الدخول ، وهي مجوسية أو وثنية وتخلفت في الشركة سقطت نفقتها لأنها منعت الاستمتاع بمعصية فسقطت نفقتها كالناشزة ، وإن أسلمت قبل انقضاء العدة فهل تستحق النفقة للمدة التي تخلفت في الشركة ؟ فيه قولان :

(أحدهما) تستحق لأن بالإسلام زال ما تشعث من النكاح ، فصار كان لم يكن •

(والقول الثاني) انها لا تستحق لأنه تعذر التمكن من الاستمتاع فيما مضى فلم تستحق النفقة كالناشزة إذا رجعت إلى الطاعة •

وان أرتد الزوج بعد الدخول لم تسقط نفقتها لأن امتناع الوطء بسبب من

جهته ، وهو قادر على ازالته فلم تسقط النفقة ، وان ارتدت المرأة سقطت نفقتها لانها منعت الاستمتاع بمعصية فسقطت نفقتها كالناشزة ، فان عادت الى الاسلام قبل انقضاء العدة فهل تجب نفقة ما مضى في الردة ؟ فيه طريقان من اصحابنا من قال فيه قولان كالكافرة اذا تخلفت في الشرك ثم اسلمت . ومنهم من قال : لا تجب قولاً واحداً ، والفرق بينها وبين الكافرة ان الكافرة لم يحدث من جهتها منع بل اقامت على دينها ، والمرتدة احدثت منعاً بالردة ففُظ عليها . وان ارتدت الزوجة وعادت الى الاسلام والزوج غائب استحققت النفقة من حين عادت الى الاسلام ، وان نشزت الزوجة وعادت الى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة حتى يمضي زمان لو سافر لغيره على استمتاعها ، والفرق بينهما ان المرتدة اسقطت نفقتها بالردة وقد زالت بالاسلام ، والناشزة سقطت نفقتها ، بالمتع من التمكين ، وذلك لا يزول بالعود الى الطاعة .

فصل وان كانت الزوجة امة فسلمها المولى بالليل والنهار وجبت لها النفقة لوجود التمكين التام . وان سلمها بالليل دون النهار ففيه وجهان .

(أحدهما) وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة : « انه يجب لها نصف النفقة اعتباراً بما سلمت » .

(والثاني) وهو قول أبي اسحاق : وظاهر المذهب انه لا تجب لانه لم يوجد التمكين التام . فلم يجب لها شيء من النفقة كالحرّة اذا سلمت نفسها بالليل دون النهار . والله اعلم) .

الشرح اذا أسلمت الزوجة والزوج كافر — فان كان قبل الدخول — فلا نفقة لها لأن الفرقة وقعت بينهما ، وان كان بعد الدخول فان النكاح موقوف على اسلام الزوج في عدتها ، ولها النفقة عليه مدة عدتها ؛ لأن تعذر الاستمتاع بمعنى من جهة الزوج ؛ وهو امتناعه من الاسلام . ويمكنه تلافى ذلك فلم تسقط نفقتها كما لو غاب عن زوجته .

وحكى ابن خيران قولاً آخر أن نفقتها تسقط لأن الاستمتاع سقط بمعنى من جهتها ، فسقطت به نفقتها ، كما لو أحرمت بالحج بغير اذن الزوج والمشهور هو الأول ؛ لأن الحج فرض موسع الوقت ، والاسلام فرض مضيق الوقت فلم تسقط به نفقتها لصوم رمضان فان انقضت عدتها قبل أن يسلم الزوج بانت وسقطت نفقتها .

فرع وان أسلم الزوج والزوجة وثنية أو مجوسية - فان كان قبل الدخول - وقعت الفرة بينهما ولا نفقة لها . وان كان بعد الدخول وقف النكاح على اسلامها قبل انقضاء عدتها فلا نفقة لها مدة عدتها ما لم تسلم ، لأنها منعت الاستمتاع بمعصية ؛ وهو اقامتها على الكفر ؛ فهي كالناشزة . فان انقضت عدتها قبل أن تسلم فقد باتت باختلاف الدين ولا نفقة لها .

وان أسلمت قبل انقضاء عدتها وجبت لها النفقة من حين أسلمت لأنها قد اجتمعا على الزوجية وهل تجب لها النفقة لما مضى من عدتها في الكفر ؟ فيه قولان :

قال في القديم : تجب لها النفقة لأن اسلام الزوج شعث النكاح ، فاذا أسلمت قبل انقضاء عدتها إزال ذلك التشعث فصار كما لو لم يتشعث .

وقال في الجديد : لا تجب لها النفقة لما مضى من عدتها وهو الأصح ؛ لأن اقامتها على الكفر كنشورها ، ومعلوم أنها لو نشزت وأقامت مدة في النشوز ثم عادت الى طاعته لم تجب نفقتها مدة اقامتها في النشوز فكذلك هذا مثله .

فرع وان كان الزوجان مسلمين فارتد الزوج بعد الدخول وجبت عليه نفقتها مدة عدتها ، لأن امتناع الاستمتاع بمعنى من جهة الزوج فلم تسقط نفقتها بذلك كما لو غاب . وان ارتدت الزوجة بعد الدخول فأمر النكاح موقوف على اسلامها قبل انقضاء عدتها وجبت نفقتها من حين أسلمت لأنها قد اجتمعا على الزوجية . وهل تجب لها النفقة لما مضى من عدتها قبل الاسلام ؟ من أصحابنا من قال فيه قولان ، كما قلنا في المشتركة اذا تخلفت عن الاسلام ثم أسلمت قبل انقضاء عدتها .

ومنهم من قال لا تجب لها النفقة قولاً واحداً ، لأن في التي قبلها دخلاً على الكفر ؛ وانما الزوج شعث النكاح باسلامه ، وههنا دخلاً على الاسلام ، وانما شعثت هي النكاح بردها فغالب عليها .

وان ارتدت الزوجة والزوج مائب ، أو غاب بعد ردها فرجعت الى الاسلام والزوج غائب وجبت لها النفقة من حين رجعت الى الاسلام ، وكذلك لو أسلم الزوج والزوجة وثنية أو مجوسية وتخلفت في الشرك وكان الزوج غائبا ناسلت قبل انقضاء عدتها وجبت لها النفقة من حين أسلمت .

ولو نشزت الزوجة من منزلها والزوج غائب أو غاب بعد نشوزها فعادت الى منزلها لم تجب نفقتها حتى يكون الزوج حاضراً فيتسلمها أو تجيء الى الحاكم وتقول : أنا أعود الى طاعته . ثم يكتب الحاكم الى حاكم البلد الذي فيه الزوج فيستدعيه المكتوب اليه ويقول له : اما أن تسير اليها لتسلمها أو توكل من يتسلمها فان لم يسر ولم يوكل مع قدرته على ذلك ومضى زمان يمكنه الوصول اليها وجبت النفقة لها من حينئذ ، والفرق بينهما أن نفقتها سقطت عنه بالنشوز لخروجها عن قبضته فلا يرجع الى نفقتها الا برجوعها الى قبضته ، وكذلك لا يحصل الا بتسليمه لها أو بتمكينه من ذلك ، وليس كذلك المرتدة والمشركة ، فان نفقتها انما سقطت بالردة أو بالاقامة على الشرك ، فاذا أسلمت زال المعنى الذي أوجب سقوطها فزال سقوطها .

فرع وان دفع الوثني الى امرأته الوثنية أو المجوسية الى امرأته المجوسية نفقة شهر بعد الدخول ثم أسلم الزوج ولم تسلم هي حتى انقضت عدتها وأراد الرجوع فيما دفع اليها من النفقة نظرت ؛ فان دفعه اليها مطلقا ؛ قال الشافعي : لم يرجع عليها بشيء لأن الظاهر أنه تطوع بدفعها اليها .

وان قال : هذه نفقة مدة مستقبله كان له الرجوع فيها لأنه بان أنها لا تستحق عليه نفقة .

قال ابن الصباغ في الشامل : وهذا يقتضي أن الهبة لا تفتقر الى لفظ الإيجاب والقبول ، لأنه جعله تطوعا مع الاطلاق . قال : فان قيل : يحتمل أن يريد أنه اباحة فليس بصحيح ؛ لأنه لو كان اباحة فانه يشترط أن يكون قد أتلفته حتى يسقط حقه منها ؛ والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب قدر (١) نفقة الزوجات

إذا كان الزوج موسراً ، وهو الذى يقدر على النفقة بماله أو كسبه ،
لزمه فى كل يوم مدان ، وإن كان معسراً وهو الذى لا يقدر على النفقة بماله
ولا كسب لزمه فى كل يوم مد لقوله عز وجل « لينفق ذو سعة من سعته ،
ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله » ففرق بين الموسر والمعسر ، وأوجب
على كل واحد منهما على قدر حاله ولم يبين المقدار ، فوجب تقديره بالاجتهاد ،
واشبه ما تنافس عليه النفقة الطعام فى الكفارة لأنه طعام يجب بالشرع لسد
الجوع ، وأكثر ما يجب فى الكفارة للمسكين مدان فى قديرة الأذى ، وأقل ما يجب
مد . وهو فى كفارة الجماع فى رمضان . فإن كان متوسطاً لزمه مد ونصف لأنه
لا يمكن الحاقه بالموسر وهو دونه ، ولا بالمعسر وهو فوقه ، فجعل نصف عليه
مد ونصف .

وإن كان الزوج عبداً أو مكاتباً وجب عليه مد ، لأنه ليس بأحسن حالا من
الحر المعسر ، فلا يجب عليه أكثر من مد . وإن كان نصفه حر ونصفه عبداً
وجب عليه نفقة المعسر .

وقال المزنى : إن كان موسراً بما فيه من الحرية وجب عليه مد ونصف ،
لأنه اجتمع فيه الرق والحرية فوجب عليه نصف الموسر وهو مد ، ونصف نفقة
المعسر وهو نصف مد . وهذا خطأ لأنه ناقص بالرق فلزمه نفقة المعسر
كالمعسر .

فصل وتجب النفقة عليه من قوت البلد لقوله عز وجل « وعلى
الولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » لقوله صلى الله عليه وسلم « ولهن
عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » والمعروف ما يقتاته الناس فى البلد ،
ويجب لها الحب ، فإن دفع إليها سويقاً أو دقيقاً أو خبزاً لم يلزمها قبوله ،
لأنه طعام وجب بالشرع فكان الواجب فيه هو الحب كالطعام فى الكفارة ، وإن
اتفقا على دفع عوض ففيه وجهان :

(١) فى النسخة المطبوعة من المذهب ترجم الباب هكذا « باب قدر النفقة »
وقد تحققنا أن الصحيح ما اثبتناه مما ذكره قدامى الأصحاب ممن تناولوا
المذهب بالشرح والتعليق .
(المطبع)

(أحدهما) لا يجوز لأنه طعام وجب في الذمة بالشرع فلم يجوز أخذه
العوض فيه كالطعام في الكفارة .

(والثاني) يجوز وهو الصحيح لأنه طعام يستقر في الذمة للأدمى ، فجاز
أخذ العوض فيه كالطعام في القرض ، ويخالف الطعام في الكفارة فإن ذلك
يجب لحق الله تعالى ، ولم يذن في أخذ العوض عنه ، والنفقة تجب لحقها
وقد رخصت بأخذ العوض) .

الشرح الأحكام : ثقة الزوجة معتبرة بحال الزوج لأ بحال
الزوجة ؛ فيجب لابنة الوزير أو رئيس الدولة ما يجب لابنة الحارس ؛ وهي
مقدرة غير معتبرة بكفايتها . وقال مالك : تفقتها تجب على قدر كفايتها
وسعتها . فإن كانت ضعيفة الأكل فلها قدر ما تأكل ؛ وإن كانت مأكولة فلها
ما يكفيها .

وقال أبو حنيفة : إن كانت معسرة فلها في الشهر من أربعة دراهم إلى
خمس ؛ وإن كانت موسرة فمن سبعة دراهم إلى ثمانية ؛ فإذا حولنا هذه
المقادير إلى نقدنا المعاصر في مصر حرسها الله كأن الدرهم يساوي خمسين
قرشاً .

وقال أصحاب أبي حنيفة : إنما قال هذا حيث كان الرخص في وقته .
فأما في وقتنا فيزداد على ذلك . ويعتبرون كفايتها بقول مالك ، لما روى أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال لهند « خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف » .

ودليلنا قوله تعالى « لينفق ذو سعة من سعته ؛ ومن قدر عليه رزقه فلينفق
مما آتاه الله » وأراد أن الغنى ينفق على حسب حاله ؛ والفقر على حسب حاله ،
ولقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » وأراد بالمعروف
عند الناس ؛ والمعرف والعادة عند الناس أن ثقة الغنى والفقر تختلف ،
ولأننا لو قلنا : إن حقها معتبرة بكفايتها لأدى ذلك إلى أن لا تنقطع الخصومة
بينهما ولا يصل الحاكم إلى قدر كفايتها فكانت مقدرة .

وأما خبر هند فهو حجة لنا لأنه قال « خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف »

والمرؤف عند الناس يسار الزوج واغساره ، ولم يقل خذى ما يكفيك ويطلق ، وعلى أنا تحمله على أنه علم من حالها أن كفايتها لا تزيد على نفقة المورس وكان أبو سفيان موسراً •

إذا ثبت هذا فإن نفقتها معتبرة بحال الزوج ؛ فإن كان الزوج موسراً - وهو الذى يقدر على النفقة بماله أو كسبه - وجب لها كل يوم مدان ؛ وإن كان معسراً ؛ وهو الذى لا يقدر على النفقة بماله ولا كسبه وجب كل يوم مد وهو رطل وثلاث وهو نحو ستائة جرام من الحنطة تقريباً ؛ لأن أكثر ما أوجب الله تعالى فى الكفارات للواحد مدان ؛ وهو فى كفارة الأذى • وأقل ما أوجب للواحد فى الكفارة مد • فقسنا نفقة الزوجات على الكفارة ؛ لأن الله تعالى شبه الكفارة بنفقة الأهل فى الجنس بقوله تعالى « من أوسط ما تطعمون أهليكم » فاعتبرنا الأكثر والأقل فى الواجب للواحد فى الكفارة • وأما المتوسط فانه يجب عليه كل يوم مد ونصف مد ؛ لأنه أعلى حالا من المعسر وأدنى حالا من المورس فوجب عليه من نفقة كل واحد منهما نصفها •

فروع وإن كان الزوج عبداً أو مكاتباً أو مديراً أو معتقاً نصف وجب عليه نفقة زوجته لقوله « وعلى المولود له رزقهن » الخ الآية • وهذا مولود له ولا تجب عليه الا نفقة المعسر لأنه أسوأ حالا من الحر المعسر •

قوله « وتجب النفقة عليه من قوت البلد » وهذا صحيح فانه يجب عليه أن يدفع اليها من غالب قوت البلد • فإذا كان غالب قوت البلد من البر أتفق منه ؛ وإن كان من الأرز أتفق منه ؛ وإن كان من التمر أتفق منه ، ولأنه طعام يجب على وجه الاتساع والكفاية فوجب من غالب قوت البلد كالنفقة • ويجب أن يدفع اليها الحب • فإن دفع اليها الدقيق أو السويق أو الخبز • قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : لم يجز •

وذكر صاحب المذهب أنه لا يجوز وجباً واحداً لقوله تعالى « فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم » فجعل الكفارة فرعاً للنفقة ومحسولاً عليها •

فلما كانت الكفارة الواجبة هي الحب نفسه ؛ فانه لا يجزىء الدقيق والسويق والخبز فكذلك النفقة ؛ وان أعطاهها قيمة الحب لم تجبر على قبولها ؛ لأن الواجب لها هو الحب فلا تجبر على أخذ قيمته ؛ كما لو كان لها طعام قرض ؛ وان سألته أن يعطيها قيمته لم يجبر الزوج على دفع القيمة ؛ لأن الواجب عليه هو الحب فلا يجبر على دفع قيمته ؛ فان تراضيا على القيمة فهل يصح ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا يصح لأنه طعام وجب في الذمة بالشرع فلم يصح أخذ العوض عنه كالكفارة .

(والثاني) يصح وهو الصحيح لأنه طعام وجب على وجه الرفق فصح تأديته باظهار الكراهية لتأديته ؛ وأيهما ترك فظلم ؛ لأن مطل الغنى ظلم وخبره حتى يكون مهياً لأنه هو العرف .

ولا نرى أن الحب أمر يطرد في جميع البلاد والمجتمعات ، بل ان في بعض المدن كالقاهرة والاسكندرية وغيرها ما يكون الحب كالحصى والتراب لا منفعة فيه ولا فائدة ويتعين أن يعطى الزوج النفقة بما يمكنها من الطعام ويسر لها أسباب العيش أسوة بغيرها من النساء ولا يتحقق هذا بالحب ؛ وانما يتحقق بالقيمة ؛ ويكون اعطاء القيمة منه أمراً لازماً لا اختيار فيه لزوم النفقة نفسها . قال الشافعي رضى الله عنه : وجماع المعروف اعفاء صاحب الحق من المؤنة في طلبه وأداؤه اليه بطيب النفس لا بضرورته الى طلبه ولا تأديته باظهار الكراهية لتأديته ، وأيهما ترط فظلم ؛ لأن مطل الغنى ظلم ومطله تأخير الحق اهـ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب لها الادم بقدر ما يحتاج اليه من ادم البلد من الزيت والشحرج والسمن واللم ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنه انه قال : من اوسط ما تطعمون اهليكم . الخبز والزيت .

وعن ابن عمر رضى الله عنه انه قال « الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز

والتمر ، ومن افضل ما تطعمون اهلكم الخبز واللحم « ولأن ذلك من النفقة بالمعروف .

فصل ويجب لها ما تحتاج اليه من المشط والسدر والدهن للراس وأجرة الحمام ، ان كان عاداتها دخول الحمام ، لأن ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستاجر كنس الدار وتنظيفها ، واما الخضاب فانه ان لم يطلبه الزوج لم يلزمه ، وان طلبه منها لزمه ثمينة لانه للزينة . واما الادوية وأجرة الطبيب والحمام فلا تجب عليه ، لانه ليس من النفقة الثابتة ، وانما يحتاج اليه لعارض وانه يراد لاصلاح الجسم فلا يلزمه كما لا يلزم المستاجر اصلاح ما اتهدم من الدار واما الطيب فانه ان كان يراد لقطع السهوك لزمه لانه يراد للتنظيف ، وان كان يراد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه ، لان الاستمتاع حق له فلا يجبر عليه) .

الشرح ال الشافعي رضى الله عنه « وأقل ما يعملها به وخادمها ما لا يقوم بدن أحد على أقل منه ؛ وذلك مد بمد النبي صلى الله عليه وسلم لها في كل يوم من طعام البلد الذي يقتاتون ، حنطة كان أو شعيراً ؛ أو ذرة أو أرزاً أو سلتاً ؛ ولخادمها مثله ومكيلة من آدم بلادها زيتاً كان أو سناً بقدر ما يكفي ما وصفت من ثلاثين مداً في الشهر ؛ ولخادمها شبيه به ؛ ويفرض لها في دهن ومشط أقل ما يكفيها ؛ ولا يكون ذلك لخادمها لأنه ليس بالمعروف . .

قال : وان كانت ببلد يقتاتون فيه أصنافاً من الحبوب كان لها الأغلب من قوت مثلها في ذلك البلد . وقد قيل لها في الشهر أربعة أرتال هي كل جمعة رطل وذلك المعروف لها . ا هـ .

قلت : وجبلة ذلك أنه يجت للزوجة الادم لقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ومن المعروف أن المرأة لا تأكل خبزها الا بآدم وروى عكرمة « أن امرأة سألت ابن عاص وقالت له « ما الذي لى من مال زوجى ؟ فقال الخبز والأدم . قالت : أفأخذ من دراهمه شيئاً فقال أتحبين أن يأخذ من مالك فيتصدق به ؟ قالت : لا ؛ فقال كذلك لا تأخذى من دراهمه شيئاً بغير أمره » ويرجع في جنسه وقدره الى العرف فيجب في كل بلد من غالب أدمها وقال أصحابنا ان كان بالشام فالأدم الزيت ؛ وان كان بالعراق

فالشيرج ، وان كان بخراسان فالسمن ؛ وانما أوجب الشافعي الأدهان من بين سائر الادام لأنها أصلح للأبدان وهي مع البر تعطي طاقة حرارية للبدن عالية بما في الأدهان من البروتين ؛ قال في البيان وهي أخف مثونة لأنه لا يحتاج في التأدم بها إلى طبخ ويرجع في قدره الى العرف ؛ فان كان العرف أن يؤتدم على المد أوقية دهن وجب لامرأة الموسر كل يوم أوقيتا دهن ولامرأة المعسر أوقية ولامرأة المتوسط أوقية ونصف ؛ لأنه ليس للآدم أصل يرجع اليه تقديره فرجع في تقديره الى العرف بخلاف النفقة . قال : وعندى انها اذا كانت في بلد غالب آدم لأهله اللبن كأهل اليمن فانه يجب آدمها من اللبن . ا هـ .

فرع اذا كانت في بلد يتأدم أهله اللحم فانه يجب عليه أن يدفع اليها في كل جمعة لحماً لأن العرف والعادة أن الناس يطبخون اللحم كل جمعة .

قال أصحابنا : وانما فرض الشافعي في كل جمعة رطل لحم لأنه كان بصير واللحم فيها يقل ، فأما اذا كانت في موضع يكثر فيه اللحم ؛ فان الحاكم يفرض لها على ما يراه من رطلين أو أكثر . وهذا لامرأة المعسر ؛ فأما امرأة الموسر فيجب لها من ذلك ضعف ما يجب لامرأة المعسر .

قوله « الخضاب » وهو ما يخضب به من خناء وكتم ومساحيق الشفاء الحمراء قال الأعشى :

أرى رجلاً منكم أسيفاً كأنما يضم الى كشحيه كفاً مخضباً

وخضب الرجل شبيهه يخضبه والخضاب الاسم ؛ قال السهيلي عبد المطلب أول من خضب بالسواد من العرب . وفي الحديث بكى حتى خضب دمه الحمى أى بلها من طريق الاستعارة .

قال ابن الأثير : والأشبه أن يكون أراد المبالغة في البكاء حتى احمر دمه فخضب الحمى .

وأما السهوكة فهي من السهك • قال في اللسان « ريح كريهة تجدها من الانسان اذا عرق تقول انه لسهك الريح ؛ وقد سهك سهكا وهو سهك • قال النابغة :

سهكين من صدا الحديد كأنهم تحت النور جنسة البقار

ولولا لبسهم الدروع التي قد صدأت ما وصفهم بالسهك ؛ والسهك والسهكة قبح رائحة اللحم اذا خاز •

وقال ابن بطال : وأصله ريح السك وصدأ الحديد •

أما ما في هذا الفصل من الأحكام فهو أنه يجب لها ما تحتاج اليه من الدهن والمشط ؛ لأن ذلك تحتاج اليه لزينة شعرها فوجب عليه كنفقة بدنها ؛ ولأن فيه تنظيفاً فوجب عليه ؛ كما يجب على المكتري كس الدار المستأجرة ؛ هكذا أفاده العمراني في البيان •

ويجب عليه ما تحتاج اليه من الصابون وأجرة الحمام ؛ أو توفير أسباب الاستحمام في مسكنها لما ذكرناه في الدهن والمشط • قال الشيخ أبو اسحاق هنا فأما الخضاب فإن لم يطلبه الزوج منها لم يلزمه ؛ وإن طلبه منها لزمه ثمنه ، وأما الطيب ؛ فإن كان يراد لقطع السهوكة لزمه لأنه يراد للتنظيف ؛ وإن كان يراد للتلذذ والاستمتاع لم يلزمه ، لأن الاستمتاع حق له فلا يلزمه ؛ ولا يلزمه أجرة الحمامة والفصادة ، ولا ثمن الأدوية ولا أجرة الطيب ان احتاجت اليه لأن ذلك يراد لحفظ بدنها لعارض •

ولنا وقعة عند هذا الأمر الذي ينبغي النظر اليه من خلال ما طرأ على حياة الناس من تغير ؛ وليس هذا الفرع بالشئ الثابت الذي لا يتأثر بالعوامل الانسانية السائدة ؛ فانه اذا كان الزوجان في مجتمع أو بيثة أو دولة تكفل للعامل والشغال قدراً من الرعاية الصحية تحت اسم اصابة العمل أو المرض أثناء الخدمة فيتكفل صاحب العمل ببعض نفقات العلاج أو كلها ؛ فانه ليس من المعروف أن يضرب المثل هنا باجارة الدار مع الفارق بين الزوجة

والدار : والأقرب الى التشبيه أن يكون المثل انسانياً فيضرب المثل بالعامل
فانه أولى .

على أن الفضل في ذلك أن المرء فيها أمير نفسه ؛ فان كان يحس في
وجدانه بقوله تعالى « والله خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها
وجعل بينكم مودة ورحمة » فانه لن يشح عليها بما يزيل وصبها في كنفه ،
وهو أمر مستحب يدخل في فضائل المروءة وحسن الماشرة والايتار .

واذا كانت أجرة الحمام لتنظيف البدن وكذلك فرض مقادير اللحم
والأدم لحفظ بدنها ، وأصحابنا يقولون بأن هذه كلها لحفظ البدن على
الدوام فنحن قد استحينا قياس ثمن الدواء لحفظ البدن مما يطراً عليه على
تفقه البدن الأخرى ؛ وفيما يأتي من مسائل ما يُريد قياسنا هذا . وقد ذهبنا
الى استحبابه للاجماع على عدم وجوبه بلا خلاف . وفي هذا رد على من قال
بعدم طلب تطيب الزوجة من زوجها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب لها الكسوة لقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن بالمعروف » ولحديث جابر « ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن
بالمعروف » ولأنه يحتاج اليه لحفظ البدن على الدوام فلزمه كالنفقة ، ويجب
لامرأة المهر من مرتفع ما يلبس في البلد من القطن والكتان والخز والابريس ،
ولامرأة المهر من غليظ القطن والكتان ، ولامرأة المتوسط ما بينهما ، وأقل
ما يجب قميص وسراويل ومقنعة ومداس للرجل ، وأن كان في الشتاء أضاف
اليه جبة ، لأن ذلك من الكسوة بالمعروف .

فصل ويجب لها ملحقة أو كساء ووسادة ومضيبة محشوة للنوم ،
وزلية أو لبد أو حصير للنهار ، ويكون ذلك لامرأة المهر من المرتفع ، ولامرأة
المهر من غير المرتفع ، ولامرأة المتوسط ما بينهما لأن ذلك من المعروف .

فصل ويجب لها مسكن لقوله تعالى « وعاشروهن بالمعروف » ومن
المعروف أن يسكنها في مسكن ، ولأنها لا تستغنى عن المسكن للاستتار عن العيون
والتصرف والاستمتاع ، ويكون المسكن على قدر يساره وأعساره وتوسطه
كما قلنا في النفقة .

فصل وان كانت المرأة ممن لا تخدم نفسها بان تكون من ذوات الأقدار او مريضة وجب لها خادم لقوله عز وجل « وعاشروهن بالمعروف » ومن العشرة بالمعروف ان يقيم لها من يخدمها ، ولا يجب لها أكثر من خادم واحد لأن المستحق خدمتها في نفسها وذلك يحصل بخادم واحد ، ولا يجوز ان يكون الخادم الا امرأة أو ذا رحم محرم . وهل يجوز ان يكون من اليهود والنصارى ؟ فيه وجهان (أحدهما) أنه يجوز لأنهم يصلحون للخدمة (والثاني) لا يجوز لأن النفس تعاف من استخدامهم .

وان قالت المرأة : انا اخدم نفسي وآخذ اجرة الخادم لم يجبر الزوج عليه لان القصد بالخدمة ترفيها وتوفيرها على حقه ، وملك لا يحصل بخدمتها . وان قال الزوج : انا أخدمها بنفسي ففيه وجهان . (أحدهما) وهو قول ابي إسحاق انه يلزمها الرضى به ، لانه تقع الكفاية بخدمته (والثاني) لا يلزمها الرضى به لأنها تحتشمه ولا تستوفى حقها من الخدمة .

فصل وان كان الخادم مملوكا لها واتفقا على خدمة لزمه نفقة ، فان كان موسرا لزمه للخادم مد وثلاث من قوت البلد ، وان كان متوسطا او معسرا لزمه مد لانه لا تقع الكفاية بما دونه ، في أدمه وجهان :

(أحدهما) انه يجب من نوع أدمها . كما يجب الطعام من جنس طعامها .

(والثاني) انه يجب من دون أدمها وهو المنصوص ، لأن العرف في الأدم ان يكون من دون أدمها ، وفي الطعام العرف ان يكون من جنس طعامها ، ويجب لخادم كل زوجة من الكسوة والفراش والدثار دون ما يجب للزوجة ، ولا يجب له السراويل ولا يجب له المشط والسر والدهن للرأس ، لأن ذلك يراد للزينة والخادم لا يراد للزينة ، وان كانت خادمة تخرج للحاجات وجب لها خف لحاجتها الى الخروج) .

الشرح قوله « الزلية » بكسر الزاي واللام المشددين بساط عراقي نحو الطنفسة ؛ والدثار الثوب الذي يتدفأ به . قال الشافعي رضى الله عنه : وفرض لها من الكسوة ما يكسئ مثلها ببلدها عند المقتر ؛ وذلك من القطن الكوفي والبصرى وما أشبهها ؛ ولخادمها كرباس وتبان وما أشبهه ، وفرض لها في البلاد الباردة أقل ما يكفى من البرد جبة محشوة وقطيفة أو لحاف وسراويل وقميص وخمار أو مقنعة ؛ ولخادمها جبة صوف وكساء

تلتحفه يدقء مثلها ؛ وقميص ومقنعة وخف وما لا غنى بها عنه ؛ وفرض لها
للصيف قميصاً وملحفة ومقنعة . قال وتكفيها القטיפه سنين ونحو ذلك الجبة
المحشوة . اهـ .

وجملة ذلك أن كسوة الزوجة تجب على الزوج لقوله تعالى « وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ولقوله صلى الله عليه وسلم « ولهن
عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ولأن الكسوة تحتاج اليها لحفظ البدن
على الدوام ؛ فوجبت على الزوج كالنفقة .

إذا ثبت هذا فإن المرجع في عدد الكسوة وقدرها وجنسها الى العرف
والعادة لأن الشرع ورد بإيجاب الكسوة غير مقدرة ؛ وليس لها أصل يرد
اليه ؛ فرجع في عددها وقدرها الى العرف بخلاف النفقة ؛ فإن في الشرع لها
أصلاً ؛ وهو الاطعام في الكفارة هودت النفقة اليها .

فإن قيل : فقد ورد الشرع بإيجاب الكسوة في الكفارة فهل ردت كسوة
الزوجة الى ذلك ؟ فالجواب أن في الكسوة الواجبة في كفارة اليمين ما يقع
عليه اسم الكسوة وأجمعت الأمة على أنه لا يجب للزوجة من الكسوة ما يقع
عليه اسم الكسوة ؛ فاذا منع الإجماع من قياس كسوتها على الكسوة في
الكفارة لم يبق هناك الأصل يرد اليه ؛ فرجع في ذلك الى العرف .

فأما عدد الكسوة قال الشافعي : فيجب للمرأة قميص وسراويل وخمار
أو مقنعة قال أصحابنا : ويجب لها شيء تلبسه في رجلها من نعل ونحوه .
وأما قدرها فانه يقطع لها ما يكفيها على قدر طولها وقصرها ؛ لأن عليه
كفايتها في الكسوة ولا تحصل كفايتها الا بقدرها . وأما جنسها فإن الشافعي
قال : أجعل لامرأة الموسر من لين البصرى والكوفى والبغدادى ، ولامرأة
المعسر من غليظ البصرى والكوفى — قال الشيخ أبو حامد . انما فرض
الشافعي هذه الكسوة على عادة أهل زمانه . لأن العرف في وقته على
ما ذكر . فأما في وقتنا فإن العرف قد اتسع فإن العرف أن امرأة الموسر
تلبس الحرير والخز والكتان ؛ فيدفع اليها مما جرت عادة نساء بلدها بلبسه .
وأن كان في الشتاء أضاف الى ذلك جبة محشوة تدفأ بها . انتهى .

وعندى أنها اذا كانت فى بلد لا يكتفى نساؤهم الا بثياب داخلية وثياب خارجية وثياب النوم وجب كسوتها من ذلك ، ويجب لها نطق وخمار ؛ فيجب لامرأة الموسر من مرتفع ذلك • وتسمى فى زماننا بالطرحة أو الإشارب • ولامرأة المعسر من خشن ذلك ؛ ولامرأة المتوسط ما بينهما • وان كانت فى بلد لا تختلف كسوة أهله فى زمان الحر والبرد لم تجب لها الملابس المحشوة كالباطو للشتاء ، لأن ذلك هو العرف والعادة فى حق أهل بلدها فلم يجت لها أكثر منه قال الشافعى « وان بدوية فمما يأكل أهل البادية ومن الكسوة بقدر ما يكتسون — قال الشافعى : « ولأمراته فراش ووسادة من غليظ متاع البصرة » وجملة ذلك أنه يجب لها عليه فراش ؛ لأنها تحتاج الى ذلك كما تحتاج الى الكسوة فيجب لامرأة الموسر مضربة محشوة بالقطن ووسادة • وان كان فى الشتاء وجب لها لحاف أو قטיפه للدفء • وان كان فى الصيف وجب لها ملحفه ؛ وهل يجب لها فراش تقعد عليه بالنهار غير الفراش الذى تنام عليه ؟ فيه وجهان •

(أحدهما) لا يجب لها غير الفراش الذى تنام عليه لأنها تكتفى بذلك •

(والثانى) — وهو الأنهب — أنه يجب لها فراش تقعد عليه بالنهار غير الفراش الذى تنام عليه كالحشية (الثلثة) أو كرسى أو سجادة أو ما أشبه ذلك لأن العرف فى امرأة الموسر أنها تجلس فى النهار على غير الفراش الذى تنام عليه ؛ وقد يحدد العرف مكاناً لجلوسها كمكان الاستقبال (الأتريه أو الصالون) فعلى الموسر أن يوفر لها مثل أحد هذين المكانين لاستراحتها •

فرع ويجب لها مسكن لقوله تعالى «أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم» وقوله تعالى «وعاشروهن بالمعروف» ومن المعروف أن يسكنها بمسكن ولأنها تحتاج اليه للاستتار عن العيون عند الاستمتاع ؛ وبقيةا من الحر والبرد ؛ فوجب عليه كالكسوة ويعتبر ذلك يساره واعساره وتوسطه •

مسألة وان كان المرأة ممن لا تخدم نفسها لمرض بها أو كانت من ذوات الاقدار — قال ابن الصباغ : فان كانت لا تخدم نفسها فى بيت أبيها

وجب على الزوج أن يقيم لها من يخدمها وقال داود « لا يجب عليه لها خادم » .

دلينا قوله تعالى « وعاشروهن بالمعروف » ومن المباشرة بالمعروف أن يقيم لها من يخدمها ؛ ولأن الزوج لما وجبت عليه تفقة الزوجة وجب عليه اخدامها كالأب لما وجبت عليه تفقة الابن وجبت عليه أجرة من يخدمه وهو من يحضنه .

إذا تبين هذا فإنه لا يلزمه لها خادم واحد ؛ وبه قال أبو حنيفة وأحمد .
وقال مالك : إذا كانت تخدم في بيت أبيها بخادمين أو أكثر ؛ أو كانت تحتاج الى أكثر من خادم وجب عليه ذلك .

وقال أبو ثور : إذا احتمل الزوج ذلك فرض لخادمين ، ودلينا أن الزوج انما يلزمه أن يقيم لها من يخدمها بنفسها دون مالها ، وما من امرأة الا ويكفيها خادم واحد فلم يجب لها أكثر منه .

فروع ولا يكون الخادم الا امرأة أو رجلا من ذوى محارمها لأنها تحتاج الى نظر الخادم ؛ وقد تخلو به فلم يجز أن يكون رجلا أجنبيا . وهل تجبر المرأة على أن يكون من اليهود والنصارى ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) تجبر على خدمتهم لأنهم يصلحون للخدمة .

(والثاني) لا تجبر على أحد منهم لأن النفس تعاف من استخدامهم ، فإن أخدمها خادما يملكه ؛ أو اكترى لها خادما يخدمها ؛ أو كان لها خادم واتفقا أن يخدمها وينفق عليه أو خدمها الزوج بنفسه ورضيت الزوجة بذلك جاز ؛ لأن المقصود خدمتها وذلك يحصل بجميع ذلك .

وعند أصحاب أحمد في اخدام اليهود والنصارى وجهان كالوجهين عندنا الصحيح منهما جوازه لأن استخدامهم مباح ؛ وقد ذكرنا في المغنى لابن قدامة أن الصحيح اباحة النظر لهم . وإن أراد الزوج أن يقيم لها خادما :

واختارت المرأة أن تقيم لها خادما غيره ففيه وجهان حكاهما القاضي أبو الطيب (أحدهما) يقدم اختيار الزوجة لأن الخدمة حق لها ؛ وربما كان من تختاره أقوم بخدمتها . (والثاني) يقدم اختيار الزوج ؛ لأن الخدمة حق عليه لها فقدمت جهة اختياره كالنفقة ؛ ولأنه قد يتهم من تختاره الزوجة فقدم اختيار الزوج .

قال المسعودي : وإن كان لها خادم فأراد الزوج إبداله بغيره فإن كان بالخادم عيب ؛ أو كان سارقا ، فله ذلك والا فلا ؛ وإن أراد الزوج أن يخدمها بنفسه وامتنعت من ذلك فهل تجبر ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) تجبر عليه ؛ وهو اختيار أبي اسحاق المروزي والشيخ أبي حامد لأن المقصود إعدامها فكان له إعدامها بغيره وبنفسه ؛ كما يجوز أن يوصل إليها النفقة بوكيله أو بنفسه .

(والثاني) لا تجبر على قبول خدمته لأنها تحتشم أن تستخدمه في جميع حوائجها ؛ ولأن عليها عارا في ذلك وغضاضة فلم تجبر عليه . هذا نقل أصحابنا البخاريين ؛ لأنها لا ترضى أن يكون زوجها خادما ولو كان خادما لها ، وبهذين الوجهين قال الحنابلة .

وقال المسعودي : إن كانت خدمته مما لا تحتشم منه في مثلها ؛ مثل كنس البيت والطبخ ونحوه أجبرت على قبول ذلك منه ، وإن كانت خدمته تحتشم منه في مثلها كحمل الماء معها إلى المستحم ونحوه لم تجبر على قبول ذلك منه ، بل يجب عليه أن يأتيها بخادم يتولى ذلك لها .

فرع وأما نفقة من يخدمها ؛ فإن أخدمها بمملوك له فعليه نفقة وكسوته على الكفاية لحق الملك لا لخدمتها ؛ وإن استأجر من يخدمها فله أن يستأجره بالقليل والكثير ؛ وإن وجد من يتطوع بخدمتها من غير عوض جاز ؛ لأن حقها في الخدمة وقد حصل ذلك ، وإن كان لها خادم مملوك لها واتفقا على أن يخدمها وجب على الزوج نفقة خادمها وكسوته وزكاة فطره ؛

وتكون ثقته مقدرة ؛ وقد وهم الزنى أن في وجوب ثقة خادمها قولين •
قال أصحابنا وليس بشيء •

إذا ثبت هذا فانه يجب لخادم امرأة الموسر والمتوسط ثلثا ما يجب لها من النفقة ؛ فيجب لخادم امرأة الموسر كل يوم مد وثلث ولخادم امرأة المتوسط كل يوم مد ؛ لأن العرف أن ثقة خادم المرأة الموسر أكثر من ثقة خادم امرأة المعسر ؛ وأما ثقة خادم امرأة المعسر فيجب له كل يوم مد ؛ لأن البدن لا يقوم بدون ذلك ، ويجب ذلك من غالب قوت البلد ؛ لأن البدن لا يقوم بغير قوت البلد ؛ ويجب له الأدم لأن العرف أن الطعام لا يؤكل الا بأدم ؛ وهل يكون من مثل أدمها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) أنه يكون من مثل أدمها كما يجب الطعام من مثل طعامها •

(والثاني) لا يجب له من مثل أدمها لأن العرف أن أدم الخادم دون أدم المخدم فلم يسو بينهما ، كما لا يسوى بينهما في قدر النفقة ؛ فعلى هذا يكون أدمها كما يقول العمراني وغيره من أصحابنا من الزيت الجيد ، ويكون أدم خادمها من الذي دونه ؛ ولا يعدل بأدم الخادم عن جنس غالب أدم البلد ؛ لأن البدن لا يقوم الا به •

وهل يجب لخادمها اللحم ؟ ان قلنا : يجب له الأدم من مثل أدمها وجب له اللحم • ولا يجب له الدهن والمشط لأن ذلك يراد للزينة والخادم لا يراد للزينة • قال الشافعي : ويجب لخادمها قميص ومقنعة وخف ؛ وأوجب لها الخف لأنها تحتاج اليه عند الخروج لقضاء الحاجات ؛ وان كان في الشتاء وجب له جبة صوف أو كساء ليدفأ به من البرد ؛ قال أصحابنا ولخادمها فروة ووسادة وما أشبههما من عباءة أو كساء •

قال أصحابنا : أما الفراش فلا يجب لخادمها ؛ وانما يجب له وسادة ، ويجب لخادم امرأة الموسر كساء ، ولخادم امرأة المعسر عباءة لأن ذلك هو العرف في حقهم فان مات خادمها فهل يجب عليه كفنه ومؤنة تجهيزه ؟ فيه وجهان كما قلنا في كفن الزوجة ومؤنة تجهيزها • وان خدمت المرأة نفسها

لم يجب لها أجره ؛ لأن المقصود باخدامها ترفيهها ؛ فإذا حملت المشقة على نفسها لم تستحق الأجرة كالعامل في القراض إذا تولى من العمل ما له أن يستأجر عليه فليس له أجره من مال القراض •

فرع فإذا كانت ممن لا تخدم بأن كانت تخدم نفسها في بيت أبيها وهي صحيحة. تقدر على خدمة نفسها لم يجب على الزوج أن يقيم لها من يخدمها ؛ لأن العرف في حقها أن تخدم نفسها •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب أن يدفع إليها نفقة كل يوم إذا طلعت الشمس ، لأنه أول وقت الحاجة ، ويجب أن يدفع إليها الكسوة في كل ستة أشهر لأن العرف في الكسوة أن تبدل في هذه المدة ، فإن دفع إليها الكسوة فليت في أقل من هذا القدر لم يجب عليه بدلها كما لا يجب عليه بدل طعام اليوم إذا نفذ قبل انقضاء اليوم ، وإن انقضت المدة والكسوة باقية ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يلزمه تجديدها لأن الكسوة مقدرة بالكفاية ، وهي مكفية •

(والثاني) يلزمه تجديدها وهو الصحيح ، كما يلزمه الطعام في كل يوم وإن بقي عندها طعام اليوم الذي قبله ، ولأن الاعتبار بالمدة لا بالكفاية ، بدليل أنها لو تلفت قبل انقضاء المدة لم يلزمه تجديدها والمدة قد انقضت فوجب التجديد • وأما ما يبقى سنة فأكثر كالبسطة والفراش وجبة الخبز والأبريسم فلا يجب تجديدها في كل فصل لأن العادة أن لا تجدد في كل فصل •

فصل وإن دفع إليها نفقة يوم فبانت قبل انقضائه لم يرجع بها بقي لأنه دفع ما يستحق دفعه ، وإن سلفها نفقة أيام فبانت قبل انقضائها فلا أن يرجع في نفقة ما بعد اليوم الذي بانت فيه ، لأنه غير مستحق • وإن دفع إليها كسوة الشتاء أو الصيف فبانت قبل انقضائه ففيه وجهان :

(أحدهما) له أن يرجع لأنه دفع لزمان مستقبل فإذا طرأ ما يمنع الاستحقاق ثبت له الرجوع كما لو أسلفها نفقة أيام فبانت قبل انقضائها •

(والثاني) لا يرجع لأنه دفع ما يستحق دفعه فلم يرجع به ، كما لو دفع إليها نفقة يوم فبانت قبل انقضائه •

فصل وان قبضت كسوة فصل وأرادت بيعها لم تمنع منه . وقال أبو بكر بن الحداد المصري : لا يجوز . وقال أبو الحسن الماوردي البصري : ان ارادت بيعها بما دونها في الجمال لم يجوز ، لأن للزوج حظاً في جمالها وعليه ضرراً في نقصان جمالها ، والأول أظهر ، لأنه عوض مستحق فلم تمنع من التصرف فيه كالمهر . وان قبضت النفقة وأرادت ان تبيعها أو تبدلها بغيرها لم تمنع منه ، ومن أصحابنا من قال : ان أبدلتها بما يستنصر بأكله كان للزوج منعها لما عليه من الضرر في الاستمتاع بعرضها ، والمذهب الأول لما ذكرناه في الكسوة والضرر في الأكل لا يتحقق فلا يجوز المنع منه .

الشرح في متى تجب نفقة الزوجة قولان . قال في القديم : يجب جميعها بالعقد ؛ ولكن لا يجب عليه تسليم الجميع ؛ وبه قال أبو حنيفة ؛ لأنه مال يجب للزوجة بالزوجية فوجت بالعقد كالمهر ؛ ولأن النفقة يجب في مقابلة الاستمتاع فلما ملك الاستمتاع بها بالعقد وجب بأن تملك عليه ما في مقابلته وهو النفقة كالثمن والمثلن .

وقال في الجديد : لا تجب بالعقد وإنما تجب يوماً بيوم وهو الأصح . لأنها لو وجبت بالعقد لوجب عليه تسليم جميعها اذا سلمت نفسها ؛ كما يجب على المستأجر تسليم جميع الأجرة اذا قبض العين المستأجرة ؛ فلما لم يجب عليه تسليم جميعها ثبت أن الجميع لم يجب ؛ وقول الأول أنها وجبت في مقابلة ملك الاستمتاع غير صحيح وإنما وجبت في مقابلة التمكين من الاستمتاع . فاذا قلنا بقوله القديم صح أن يضمن عن الزوج بمقد زمان مستقبل ؛ ولكن لا يضمن عنه الا نفقة المعسر وان كان موسراً ؛ لأن ذلك هو الواجب عليه ييقين . وان قلنا بقوله الجديد لم يصح أن يضمن عليه الا نفقة اليوم بعد طلوع الفجر . وأما وجوب التسليم فلا خلاف أنه لا يجب عليه الا تسليم نفقة يوم بيوم ، لأنها انما تجب في مقابلة التمكين من الاستمتاع وذلك لا يوجد الا بوجود التمكين في اليوم ؛ فاذا جاء أول اليوم وهي ممكنة له من نفسها وجب عليه تسليم نفقة اليوم في أوله لأن الذي يجب لها هو الحب ؛ والحب يحتاج الى طحن وعجن وخبز . وتحتاج الى الغذاء والعشاء . فلو قلنا لا يجب عليه تسليم ذلك الا في وقت الغذاء والعشاء أضر بها الجوع الى وقت فراغه .

قال الشيخ أبو حامد : فإن سلم لها خبزاً فارغاً فأخذته وأكلته كان ذلك قبضاً فاسداً : لأن الذي تستحقه عليه الحب ، فيكون لها مطالبتة بالحب وله مطالبتها بقيمة الخبز .

فرع فإن دفع إليها نفقة شهر مستقبل فمات أحدهما أو بانت منه بالطلاق قبل انقضاء الشهر لم يسترجع منها لأنه دفع إليها ما وجب عليه لها ، فلم يتغير بما طرأ بعده كما لو دفع الزكاة الى فقير فمات أو استغنى . وإن دفع إليها نفقة شهر مستقبل فمات أحدهما أو بانت منه في أثناء الشهر استرجع منها نفقة ما بعد اليوم الذي مات أحدهما فيه أو بانت فيه . وبه قال أحمد ومحمد بن الحسن . وقال أبو حنيفة وأبو يوسف لا يسترجع منها لأنه ملكته بالقبض .

ودليلنا أنه دفع ذلك إليها عما سيجب لها بالزوجة في المستقبل ، فإذا بان أنه لم يجب لها شيء استرجع منها ، كما لو قدم زكاة ماله قبل الحول الى فقير فاستغنى الفقير من غير ما دفع اليه أو مات .

فرع وإن دفع إليها الكسوة أو النعل فبليت نظرت ؛ فإن بليت في الوقت الذي يبلى فيه مثلها ، مثل أن يقال : هذا يبقى ستة أشهر ، فأبليت بأربعة أشهر أو دونها لم يلزمه أن يدفع إليها بدله ؛ لأنه قد دفع إليها ما تستحقه عليه ، فإذا بلى قبل ذلك لم يلزمه ابداله ، كما لو سرقت كسوتها أو احترقت ، وكما لو دفع إليها نفقة يوم فأكلتها قبل اليوم .

وإن مضى الزمان الذي تبلى فيه مثل تلك الكسوة بالاستعمال المعتاد ولم تبلى تلك الكسوة بل يمكن لباسها ، فهل يلزمه أن يكسوها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا يلزمه لأنها غير محتاجة الى الكسوة (والثاني) يلزمه أن يكسوها قال الشيخان أبو اسحاق وأبو حامد : وهو الأصح لأن الاعتبار بالكسوة بالمدة لا بالبلاء . ألا ترى أن كسوتهن لو بليت قبل وقت بلائها لم يلزمه ابدالها ، فإذا بقيت بعد مدة بلائها يلزمه ابدالها ؛ ولأنه لو دفع

اليها نفقة يوم فلم تأكلها حتى جاء اليوم الثاني لزمه نفقه لليوم الثاني ، وان كانت مستغنية فيه بنفقة اليوم الاول فكذلك في الكسوة مثله .

وان دفع اليها كسوة مدة فمات أحدهما أو بانت منه قبل انتقائها والكسوة لم تبلى ؛ فهل يسترجع من وارثها أو منها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يسترجع منها ؛ كما لو دفع اليها نفقة ما بعد يوم الموت والبيونة (والثاني) لا يسترجع لأنه دفع الكسوة اليها بعد وجوبها عليه فلم يسترجع منها كما لو دفع اليها نفقة يوم فمات أحدهما أو بانت قبل انتقائها ، ويخالف اذا دفع اليها نفقة الشهر ؛ فانها لا تستحق عليه نفقة ما بعد يوم الموت والبيونة . فلذلك استرجعت منها .

قِرْع قال ابن الحداد : اذا دفع الى امرأته كسوة فأرادت بيعها لم يكن لها ذلك لأنها لا تملكها ، ألا ترى أن له أن يأخذها منها ويبدلها بغيرها . ولو دفع اليها طعاماً فباعته كان لها ذلك .

واختلف أصحابنا في ذلك فمنهم من وافق ابن الحداد وقال : لا يصح لها بيع ما يدفع اليها من الكسوة لأنها تستحق عليه الانتفاع بالكسوة وهو استئثارها بها فلا تملكها بالقبض كالمسكن . وان أتلقت كسوتها لزمها قيمتها له ولزمه أن يكسوها ، ومنهم من خطأ ابن الحداد وقال : تملك الكسوة اذا قبضتها ويصح بيعها ؛ لأنه يجب عليه دفع الكسوة اليها ، فاذا قبضتها ملكتها وصح بيعها لها كالنفقة ويخالف المسكن فإنه لا يلزمه أن يسلم اليها المسكن وانما له أن يسكن معها وقال أبو الحسن الماوردي صاحب الحاوي : ان أرادت بيعها بما دونها في الجمال لم يجز ؛ لأن للزوج حظاً في جمالها ، وعليه ضرر في نقصان جمالها . وان أرادت بيعها بشئها أو أعلى منها كان لها ذلك لأنها ملكتها ولا ضرر على الزوج في ذلك قال ابن الصباغ : وعندى أنه لو أراد أن يكثرى لها ثياباً تلبسها لم يلزمها أن تستجيب الى ذلك ؛ ولو أراد أن يكثرى لها مسكناً لزمها الاستجابة الى ذلك . هذا نقل أصحابنا البغداديين أن الذي يستحق عليه دفع النفقة والكسوة ، ولم يذكر أحد منهم أنه يجب عليه أن يملكها .

وأما المسودى فقال : يجب عليه أن يملكها الحب ، فلو رضيت أن يملكها الخبز فالظاهر أنه يصح . وفيه وجه آخر أنه لا يصح . لأنه إبدال قبل القبض وأيضاً فإنه يبيع الحث بالخبز ، وذلك ربا .

وأما الكسوة فتجب عليه على طريق الكفاية ولا يجب عليه التملك ؛ فلو سرق أو تحرقت في الحال وجب عليه الإبدال ، وفيه وجه آخر أنه يجب عليه التملك تخريجاً من النفقة .

فرع وإن دفع إليها نفقتها وأرادت بيعها أو إبدالها بغيرها لم تمنع منها ومن أصحابنا من قال : إنه إذا أرادت إبدالها بما تستضر بأكلها كان للزوج منعها لأن عليه ضرراً في الاستمتاع بها مريضة ؛ والمذهب الأول ، لأن الضرر بأكلها لغيرها لا يتحقق ؛ فإن تحقق الضرر بذلك منعت منه ، لئلا تقتل نفسها ، كما لو أرادت قتل نفسها .

قال الشافعي : وليس على الزوج أن يضحي عن امرأته لأنه لا يجب عليه أن يضحي عن نفسه ، فلأن لا يجب عليه أن يضحي عنها أولى . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الاعسار بالنفقة واختلاف الزوجين فيها

إذا عسر الزوج بنفقة المعسر فلها أن تفسخ النكاح ، لما روى أبو هريرة رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يجد ما ينفق على امرأته قال : يفرق بينهما » ولأنه إذا ثبت لها الفسخ بالعجز عن الوطء - والضرر فيه أقل - فلأن يثبت بالعجز عن النفقة والضرر فيه أكثر أولى ، وإن عسر ببعض نفقة المعسر ثبت لها الخيار ، لأن البدن لا يقوم بما دون الله ، وإن عسر بما زاد على نفقة المعسر لم يثبت لها الفسخ ، لأن ما زاد غير مستحق مع اعسار . وإن عسر بالأدم لم يثبت لها الفسخ ، لأن البدن يقوم بالطعام من غير أدم . وإن عسر بالكسوة ثبت لها الفسخ ، لأن البدن لا يقوم بغير الكسوة ، كما لا يقوم بغير القوت .

وان أعر بنفقة الخادم لم يثبت لها الفسخ لأن النفس تقوم بغير خادم .
وان أعر بالسكن فيه وجهان (أحدهما) يثبت لها الفسخ لأنه يلحقها الضرر لعدم السكن (والثاني) لا يثبت لأنها لا تعدم موضعاً تسكن فيه .

فصل وان لم يجد الا نفقة يوم بيوم لم يثبت لها الفسخ ، لأنه لا يلزمه في كل يوم أكثر من نفقة يوم ، وان وجد في اول النهار ما يقديها وفي آخره ما يعيشها ففيه وجهان (أحدهما) لها الفسخ لأن نفقة اليوم لا تتبع بعض . (والثاني) ليس لها الفسخ لأنها تصل الى كفايتها .

وان كان يوماً يجد قدر الكفاية ولا يجد يوماً ثبت لها الفسخ لأنه لا يحصل لها في كل يوم الا بعض النفقة .

وان كان نساءجاً في كل اسبوع ثوباً تكفيه أجرته الاسبوع ، او صانعاً يعمل في كل ثلاثة أيام تكة يكفيه ثمنها ثلاثة أيام لم يثبت لها الفسخ لأنه يقور أن يستقرض لهذه المدة ما يتفقه فلا تنقطع به النفقة . وان كانت نفقته في عمل فعجز عن العمل بمرض نظرت - فان كان مرضاً يرجى زواله في اليومين والثلاثة لم يثبت الفسخ ، لأنه يمكنها أن تستقرض ما تنفقه ثم تقضيه . وان كان مريضاً مما يطول زمانه ثبت لها الفسخ لأنه يلحقها الضرر لعدم النفقة ، وان كان له مال غائب - فان كان في مسافة لا تقصر فيها الصلاة لم يجز لها الفسخ . وان كان في مسافة تقصر فيها الصلاة ثبت لها الفسخ لما ذكرناه في المرض ، وان كان له دين على موثر لم يثبت لها الفسخ وان كان على معسر ثبت لها الفسخ ، لأن يسار الغريم كيساره ، واعساره كاعساره في تيسير النفقة وتمسيها .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه الدارقطني والبيهقي في السنن الكبرى من طريق عاصم القاري عن أبي صالح عن أبي هريرة وأعله أبو حاتم ، ولكن للحديث شواهد عن سعيد بن المسيب عند سعيد بن منصور والشافعي وعبد الرزاق في الرجل لا يجد ما ينفق على أهله قال « يفرق بينهما » قال أبو الزناد : قلت لسعيد سنة ؟ قال سنة . وهذا مرسل قوي .

وعن عمر عند عبد الرزاق والمنذري والشافعي « أنه كتب الى امرأة الأجناد في رجال غابوا عن نساءهم اما أن ينفقوا واما أن يطلقوا ويعيشوا نفقة ما حبسوا » وعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « خبز الصدقة ما كان عن ظهر غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وابدأ بمن تعول » .

فقل من أعول يا رسول الله ؟ قال امرأتك ممن تعول ، تقول : أطعني والا فارقني ، جارىتك تقول : أطعني واستعملني ، ولدك يقول : الى من تتركني ؟ » رواه أحمد والدارقطني بإسناد صحيح وأخرجه الشيخان في الصحيحين وأحمد من طريق آخر ، وجعلوا الزيادة المفسرة فيه من قول أبي هريرة . وقد حسن إسناده الحافظ ابن حجر مع كونه من رواية عاصم عن أبي صالح ، وفي حفظ عاصم مقال .

والحديث الذي أخرجه البخاري عن أبي هريرة لفظه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وابدأ بمن تعول . تقول المرأة : اما أن تطعني واما أن تطلقني ؛ ويقول العبد : أطعني واستعملني . ويقول الابن : أطعني والي من تدعني ؟ قالوا : يا أبا هريرة سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال لا ؛ هذا من كيس أبي هريرة » .

اما الأحكام فانه اذا كان الزوج مؤسراً فصار معسراً فانه ينفق على زوجته نفقة المعسر ، ولا يثبت لها الخيار في فسخ النكاح ، لأن بدنها يقوم بنفقة المعسر وان أعسر بنفقة المعسر كانت بالخيار بين أن تصبر وبين أن تفسخ النكاح ، وبه قال عمر وعلي وأبو هريرة وابن المسيب والحسن البصري وحماد بن أبي سلمة وربيعة ومالك وأحمد .

وقال عطاء والزهرى والثوري وأبو حنيفة وأصحابه : لا يثبت لها الفسخ ، بل يرفع يده عنها لتكتسب . وحكاه المسعودي قولاً آخر لنا . وليس بمشهور . دليلنا قوله تعالى « الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان » فخير الله الزوج بين الإمساك بالمعروف ، وهو أن يمسكها وينفق عليها ؛ وبين التسريح بإحسان . فاذا تعذر عليه الإمساك بمعروف تعين عليه التسريح .

وروى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « اذا أعسر الرجل بنفقة امرأته يفرق بينهما » ولأنه روى ذلك عن عمر وعلي وأبي هريرة ولا

مخالف لهم في الصحابة الا ما رواه صاحب الفتح عن الكوفيين من أنه يلزم المرأة الصبر وتتعلق النفقة بذمة الزوج . وحكاه في البحر من كتب العترة عن عطاء والزهرى والثورى والقاسمية . وقالوا عن الأحاديث : انها معتلة .

وأما ما ورد في الصحيحين من حديث أبى هريرة فقالوا : هو من قول أبى هريرة كما وقع التصريح به منه حيث قال « انه من كيسه » أى من استنباطه من المرفوع وقد وقع في رواية الأصيلي بفتح الكاف أى من فطنته .

ونجيب عن ذلك بأن الأحاديث المذكورة يقوى بعضها بعضاً مع أنه لم يكن فيها قدح يوجب الضعف فضلاً عن السقوط . والآية « لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً الا ما آتاهها » وكذا قولهم : « واذا أعسر ولم يجد سبباً يمكنه به تحصيل النفقة فلا تكلف عليه بدلالة الآية » فيجاب عيه بأننا لم نكلفه النفقة حال اعساره ؛ بل دفعنا الضرر عن امرأته وخلصناها من حباله لتكتسب لنفسها أو يتزوجها رجل آخر .

واحتجوا فيما في صحيح مسلم من حديث جابر « أنه دخل أبو بكر وعمر على النبي صلى الله عليه وسلم فوجداه حوله نساءؤه واجماً ساكناً وهن يسألنه النفقة ، فقام كل منهما الى ابنته أبو بكر الى عائشة وعمر الى حفصة فوجأ أعناقهما فاعتزلهن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ذلك شهراً » فضربهما لابتئيهما في حضرته صلى الله عليه وسلم لأجل مطالبتهما بالنفقة التي لا يجدها يدل على عدم التفرقة لمجرد الاعسار عنها . قالوا : ولم يزل الصحابة فيهم الموسر والمعسر ومعسروهم أكثر .

ويجاب عن هذا بأن زجرهما عن المطالبة بما ليس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يدل على عدم جواز الفسخ لأجل الاعسار ؛ ولم يرو أنهم طلبته ولم يجبن اليه ، كيف ؟ وقد خيرهن صلى الله عليه وسلم بعد ذلك فاخترنه .

ومحل النزاع هل يجوز الفسخ عند الاعسار أم لا ؟ وقد أجيب عن هذا

الحديث بأن أزواجه صلى الله عليه وسلم لم يعدن النفقة بالكلية ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم قد استعاذ من الفقر المدقع ؛ ولعل ذلك إنما كان فيما زاد على قوام البدن . قال الشوكاني في نيل الأوطار : وظاهر الأدلة أنه يثبت الفسخ للمرأة بمجرد عدم وجدان الزوج لنفقتها بحيث يحصل عليها ضرر من ذلك . اهـ .

إذا ثبت هذا فإن كان لا يجد الا نفقة يوم بيوم لم يثبت لها الخيار في الفسخ لأنه قادر على الواجب عليه ، وإن كان لا يجد في أول النهار الا ما يغنيها ووجد في آخره ما يعيها فهل يثبت لها الفسخ ؟ فيه وجهان حكاهما المصنف .

(أحدهما) يثبت لها الفسخ لأن نفقة اليوم لا تتبع .

(والثاني) لا يثبت لها الفسخ لأنها تصل الى كفايتها . وإن كان يجد نفقة يوم ولا يجد نفقة يوم ثبت لها الفسخ لأنها لا يمكنها الصبر على ذلك . فهو كما لو لم يجد كل يوم إلا نصف مد .

فروع وإن كان ناسجا ينسج في كل أسبوع ثوبا تكفيه أجرته الأسبوع لم يثبت لها الفسخ ؛ لأنه يستطيع أن يستقرض لهذه الأيام ما تقتضيه لنفقتها فلا تقطع به النفقة عليها ؛ لأن الأجر إذا كان يكفيه وحده بدونها فإنه يستطيع أن يقترض كما قروا فلا يثبت لها الفسخ .

وإن كانت نفقته بالعمل فعجز عنه بمرض - فإن كان مرضا يرجى زواله باليومين والثلاثة لم يثبت لها الفسخ لأنه لم يلحقها الضرر . وإن كان له مال غائب - فإن كان على مسافة لا تقصر فيها الصلاة - لم يجز لها الفسخ والا ثبت لها الفسخ لما ذكرناه في المرض وإن كان له دين على ملىء لم يثبت لها الفسخ كما قلنا في الزكاة إذا كان بعض النصاب ديناً على ملىء وجب على الدائن الزكاة فيه ؛ لأن يسار الغريم كيساره ، واعساره كاعساره في تيسير النفقة واعسارها .

فرع وان علمت المرأة باعسار الرجل بالنفقة فتزوجته ثبت لها الفسخ . لأنه قد يكتب بعد العقد أو يقترض أو يتهب ، فلما جاز أن يعتبر حاله لم يلزمها حكم علمها به . وان تزوجته مع علمها به باعساره بالمهر فهل ثبت لها الفسخ ؟ فيه وجهان (أحدهما) ثبت لها الفسخ كالنفقة (والثاني) لا يثبت لها الفسخ لأنها رضيت بتأخيرها لأنه معسر به بخلاف النفقة فانها تجب بعد العقد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان الزوج موسراً وامتنع من الانفاق لم يثبت لها الفسخ لأنه يمكن الاستيفاء بالحاكم . وان غاب وانقطع خبره لم يثبت لها الفسخ ، لأن الفسخ يثبت بالغيب بالاعسار ، ولم يثبت الاعسار . ومن أصحابنا من ذكر فيه وجهاً آخر أنه يثبت لها الفسخ لأن تعذر النفقة بانقطاع خبره كتعذرها بالاعسار .

فصل اذا ثبت لها الفسخ بالاعسار واختارت المقام معه ثبت لها في ذمته ما يجب على المعسر من الطعام والادم والكسوة ونفقة العادم ، فاذا أيسر طوّل بها لأنها حقوق واجبة عجز عن أدائها ، فاذا قدر طوّل بها كسائر الديون بولا يثبت لها في الذمة ما لا يجب على المعسر من الزيادة على نفقة المعسر لأنه غير مستحق .

فصل وان اختارت المقام بعد الاعسار لم يلزمها التمكن من الاستمتاع ولها ان تخرج من منزله ، لأن التمكن في مقابلة النفقة ، فلا يجب مع عدمها . وان اختارت المقام معه على الاعسار ثم عن لها ان تفسخ فلها ان تفسخ ، لأن النفقة يتجدد وجوبها في كل يوم فتجدد حق الفسخ . وان تزوجت بفقر مع العلم بحاله ثم أعسر بالنفقة فلها ان تفسخ ، لأن حق الفسخ يتجدد بالاعسار بتجدد النفقة .

فصل وان اختارت الفسخ لم يجز الفسخ الا بالحاكم لأنه فسخ مختلف فيه فلم يصح بغير الحاكم كالفسخ بالتعنين ، وفي وقت الفسخ قولان (أحدهما) ان لها الفسخ في الحال ، لأنه فسخ لتعذر العوض فثبت في الحال كفسخ البيع بافلاس المشتري بالثمن . (الثاني) انه يمهل ثلاثة ايام لأنه قد لا يقدر في اليوم ويقدر في عد ولا يمكن امهاله أبداً لأنه يؤدي الى الاضرار بالمرأة والثلاث في حد القلة فوجب امهاله . وعلى هذا لها ان تخرج في هذه الأيام من منزل الزوج ، لأنها لا يلزمها التمكن من غير نفقة .

الشرح الأحكام : اذا كان الزوج موسراً حاضراً ، فطالبته بنفقتها فمنعها اياها لم يثبت لها الفسخ ؛ لأنه يمكنها التوصل الى استيفاء حقها بالحكم . وفيه وجه آخر حكاه المسعودي أنه يثبت لها الفسخ ؛ لأن الضرر يلحقها بمنعه النفقة فهو كالمعسر ، وليس بشيء لأن العسرة عيب .

وان غاب عنها الزوج وانقطع خبره ولا مال له ينفق عليها منه فهل يثبت لها الفسخ ؟ فيه وجهان (أحدهما) يثبت كتمذرها بالاعسار (والثاني) وهو قول الشيخ أبي حامد أنه لا يثبت لها الفسخ ، لأن الفسخ انما يثبت بالاعسار بالنفقة ولم يثبت اعساره .

فرع اذا ثبت اعسار الزوج وخيرت بين ثلاثة أشياء : بين أن تفسخ النكاح وبين أن تقيم معه وتمكنه من الاستمتاع بها ويثبت لها في ذمته ما يجب على المعسر من النفقة والأدم والكسوة ونفقة الخادم الى أن يوسر ، وبين أن يقيم على النكاح ولكن لا يلزمها أن تمكنه من نفسها ، بل تخرج من منزلها ؛ لأن التمكين انما يجب عليها ببذل النفقة ، ولا نفقة هناك ، ولا تستحق في ذمته نفقة في وقت انفرادها عنه ؛ لأن النفقة انما تجب في مقابلة التمكين من الاستمتاع ولا تمكين منها له . فان اختارت المقام معه ثم عن لها أن تفسخ النكاح كان لها ذلك ؛ لأن وجوب النفقة لها يتجدد ساعة بساعة ويوما بيوم ، فاذا غفت عن الفسخ لوجوب نفقة وقتها ورضيت به تجدد لها الوجوب فيما بعد فثبت لها الفسخ بخلاف الصداق اذا أعسر به فرضيت بالمقام معه ، فان خيارها يسقط لأنه يجب دفعة واحدة ولا يتجدد وجوبه .

وان اختارت الفسخ قال الطبري في العدة : قولان . (أحدهما) قال ولم يذكر الشيخ أبو حامد غيره : انما لا تفسخ بنفسها ، بل ترفع الأمر الى الحاكم حتى يأمره بالطلاق أو يطلق عليه . لأنه موضع اجتهاد واختلاف . فكان الى الحاكم كالفسخ بالعنة ؛ (والثاني) أنها تفسخ بنفسها كالمعتقة تعت عبد . وهل يزوج ؟ فيه قولان .

(أحدهما) لا يؤجل لأن الفسخ للإعسار وقد وجد الإعسار ثبت
الفسخ في الحال كالعيب في الزوجين .

(والثاني) يؤجل ثلاثة أيام لأن المكتسب قد ينقطع كسبه ثم يعود
والثلاث هي حد القلة فوجب إظهاره ثلاثاً ولا يلزمها المقام معه في هذه الثلاث
في منزله ؛ لأنه لا يلزمها التمكين من غير نفقه ؛ فإذا قلنا بهذا فوجد في اليوم
الثالث نفقتها وتيسرت عليه النفقة في اليوم الرابع فهل يجب أن يستأنف له
إمهال ثلاثة أيام ؟ فيه وجهان (أحدهما) يجب لأن العجز الأول ارتفع .
(والثاني) لا يجب لأنها تستظر بذلك .

فرع وان كانت الزوجة صغيرة أو مجنونة فأعسر زوجها بالنفقة
لم يكن لوليها أن يفسخ النكاح ؛ لأن ذلك يتعلق بشهوتها واختيارها ،
والولي لا ينوب عنها في ذلك ؛ وان زوج الرجل أمتة من رجل فأعسر الزوج
بنفقتها ، فإن كانت الزوجة معتوهة أو مجنونة قال ابن الحداد فلا يثبت
الفسخ للسيد ، لأن الخيار إليها وليس من أهل الخيار فلا ينوب عنها
السيد في الفسخ كما لو عن الزوج عنها ويلزم السيد أن ينفق عليها ان كان
موسراً بحكم الملك ، وتكون نفقتها في ذمة زوجها الى أن يوسر ، فإذا أيسر
قال القاضي أبو الطيب : فانها تطالب زوجها بها فإذا قبضتها أخذها السيد
منها لأنها لا تملك المال ، وحاجتها قد زالت باتفاق السيد عليها . قال ابن
الصباغ : وهذا فيه نظر ، لأن الأمة اذا كانت لا تملك العين فكذلك الدين ،
فيجب أن يكون ما ثبت من الدين للسيد وله المطالبة به دونها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا وجد التمكين الموجب للنفقة ولم ينفق حتى مضت مدة
ساوت النفقة ديناً في ذمته ولا تسقط بمضي الزمان ، لأنه مال يجب على سبيل
البيع في عقد معاوضة فلا يسقط بمضي الزمان كالثمن والاجرة والمهر ، ويصح
ضمان ما استقر منها بمضي الزمان ، كما يصح ضمان سائر الديون .

وهل يصح ضمانها قبل استقرارها بمضي الزمان ؟ فيه قولان بناء على

القولين في النفقة هل تجب بالعقد لو بالتمكين ؟ فيه قولان : قال في الجديد تجب بالتمكين وهو الصحيح ، لأنها لو وجبت بالعقد ملكت المطالبة بالجميع كالمهر والأجرة وعلى هذا لا يصح ضمانها لأنه ضمان مالم يجب .

وقال في القديم : تجب بالعقد لأنها في مقابلة الاستمتاع والاستمتاع يجب بالعقد وكذلك النفقة ، وعلى هذا يصح أن يضمن منها نفقة موصوفة لمدة معلومة .

فصل إذا اختلف الزوجان في قبض النفقة فادعى الزوج أنها قبضت وانكرت الزوجة فالقول قولها مع يمينها لقوله عليه السلام « اليمين على المدعى عليه » ولأن الأصل عدم القبض .

وان مضت مدة لم ينفق فيها وادعت الزوجة أنه كان موسراً فيلزمه نفقة الموسر ، وادعى الزوج أنه كان معسراً فلا يلزمه إلا نفقة المعسر نظرت - فان عرف له مال - فالقول قولها - لأن الأصل بقاؤها ، وان لم يعرف له مال قبل ذلك فالقول قوله لأن الأصل عدم المال .

وان اختلفا في التمكن فادعت المرأة أنها مكنت وانكر الزوج فالقول قوله لأن الأصل عدم التمكن وبراءة النمة من النفقة ، وان طلق زوجته طلاق رجعية وهي حامل فوضعت وانفقا على وقت الطلاق واختلفا في وقت الولادة فقال الزوج : طلقك قبل الوضع فانقضت العدة فلا رجعة لي عليك ولا نفقة لك على . وقالت المرأة : بل طلقني بعد الوضع فلك على الرجعة ولي عليك النفقة ، فالقول قول الزوج أنه لا رجعة لي عليك ، لأنه حق له فقبل إقراره فيه . والقول قول المرأة في وجوب العدة لأنه حق عليها فكان القول قولها ، والقول قولها مع يمينها في وجوب النفقة ، لأن الأصل بقاؤها ، والله أعلم .

الشرح الأحكام : نفقة الزوجة لا تسقط بمضى الزمان ، فإذا مكنت المرأة الزوج من نفسها بزماناً ولم ينفق عليها وجبت لها نفقة ذلك الزمان ، سواء فرضها الحاكم أو لم يفرضها ، وبه قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة : يسقط عنه إلا أن يفرضها الحاكم . دليلنا أنه حق يجب مع اليسار والإعسار فلا يسقط بمضى الزمان كالدين . وفيه احتراز من نفقة الأقارب - فان أعسر الزوج بنفقة ما مضى - لم يثبت لها الفسخ ؛ لأن الفسخ جعل ليرجع إليها ما في مقابلة النفقة ، والنفقة للزمان الماضي في

مقابلة تمكين قد مضى • فلو فسخت النكاح لأجلها لم يرجع اليها ما في مقابلتها ، فهو كما لو أفلس المشتري والمبيع بألف ، فانه لا يثبت للبائع الرجوع الى المبيع • وان أبرأت الزوج عنها صحت براءتها ، لأنه دين معلوم فصحت البراءة منه كسائر الديون •

فرع اذا تزوج الرجل امرأة ومكنته من نفسها زمناً ثم اختلفا في النفقة فادعى الزوج أنه قد أنفق عليها وقالت لم ينفق على ولايئة للزوج فالقول قول الزوجة مع يمينها ، سواء كان الزوج معها أو غائبا عنها ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد وقال مالك : ان كان الزوج غائبا عنها فالقول قولها ، وان كان حاضرا معها فالقول قول الزوج مع يمينه ، لأن الظاهر أنها لا تسلم اليه الا بعد أن تسلم النفقة وهكذا قال في الصداق •

وذيلنا قوله صلى الله عليه وسلم « اليئة على المدعى واليمين على من أنكر » والزوجة تنكر القبض فكان القول قولها ؛ ولأنهما زوجان اختلفا في قبض النفقة فكان القول قولها ، كما لو سلمت نفسها والزوج غائب •

وان سلمت نفسها اليه زمناً ولم ينفق عليها أو أنفق عليها فيه نفقة معسر وادعت أنه كان موسراً فيه ، وادعى أنه كان معسراً ولا يئة لها على يساره ذلك الوقت ؛ فان عرف له مال قبل ذلك فالقول قولها مع يمينها ؛ لأن الأصل بقاء المال ، وان لم يعرف له مال فالقول قوله مع يمينه لأن الأصل عدم اليسار •

فرع ان ادعت الزوجة أنها مكنت الزوج من نفسها وأنكر فالقول قوله مع يمينه ؛ لأن الأصل عدم التمكين •

وان طلق امرأته طلاق رجعية وولدت واتفقا على وقت الطلاق واختلفا في الولادة فقال الزوج : ولدت بعد الطلاق فلا رجعة لي ولا نفقة لك ، وقالت المرأة ولدت قبل الطلاق فلي العدة ولك الرجعة ولي عليك النفقة فلا رجعة للزوج لأنه أقر بسقوط حقه منها وله أن يتزوج بأختها وبأربع سواها ، وعلى الزوجة العدة لأنها مقرة بوجوبها عليها ، وتحلف المرأة أنها

ولدت قبل أن يطلقها وتستحق النفقة لأنها اختلفا في وقت ولادتها وهي أعلم بها . ولأنهما اختلفا في سقوط النفقة والأصل بقاءها حتى يعلم سقوطها ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب نفقة المعتدة

إذا طلق امرأته بعد الدخول طلاقاً رجعياً وجب لها السكنى والنفقة في العدة لأن الزوجية باقية والتمكين من الاستمتاع موجود ، فإن طلقها طلاقاً بالنا وجب لها السكنى في العدة ، حائلاً كانت أو حاملاً ، لقوله عز وجل « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ، ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن » .

وأما النفقة فإنها إن كانت حائلاً لم تجب ، وإن كانت حاملاً وجبت لقوله عز وجل « وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن » فأوجب النفقة مع الحمل ، فدل على أنها لا تجب مع عدم الحمل ، وهل تجب النفقة للحمل ؟ أو للحامل بسبب الحمل ؟ فيه قولان .

قال في القديم : تجب للحمل لأنها تجب بوجوده وتسقط بعدمه .

وقال في الأم : تجب للحامل بسبب الحمل وهو الصحيح – لأنها لو وجبت للحمل لتقدرت بكفايته ، وذلك فحصل بما دون المد .

فإن قلنا تجب للحمل لم تجب إلا على من تجب عليه نفقة الولد ، فإن كانت الزوجة أمة والزوج حراً وجبت نفقتها على مولاه ، لأن الولد مملوك له . وإن قلنا : تجب النفقة للحامل وجبت على الزوج ، لأن نفقتها تجب عليه وإن كان الزوج عبداً وقلنا : أن النفقة للحامل وجبت عليه . وإن قلنا تجب للحمل لم تجب لأن العبد لا يلزمه نفقة ولده .

فصل إذا وجبت النفقة للحمل أو للحامل بسبب الحمل ففي

وجوب الدفع قولان (أحدهما) لا يجب الدفع حتى تضع الحمل لجواز أن يكون ربحاً فانقضى ، فلا يجب الدفع مع الشك (والثاني) يجب الدفع يوماً بيوم ، لأن الظاهر وجود الحمل ، ولأنه جعل كالمحقق في منع النكاح وفسخ البيع في الجارية المبعة والمنع من الأخذ في الزكاة ووجوب الدفع في الدية فجعل

كالتحقق في دفع النفقة فإن دفع اليها ثم بان أنه لم يكن بها حمل - فإن قلنا يجب يوما بيوم - فله أن يرجع عليها لأنه دفعها على أنها واجبة ، وقد بان أنها لم يجب فثبت له الرجوع . وإن قلنا : أنها لا يجب إلا بالوضع ، فإن دفعها بأمر الحاكم فله أن يرجع لأنه إذا أمره الحاكم لزمه الدفع فثبت له الرجوع وإن دفع من غير أمره فإن شرط ذلك عن يفتتها إن كانت حاملا فلم أن يرجع لأنه دفع عما يجب وقد بان أنه لم يجب . وإن لم يشرط لم يرجع لأن الظاهر أنه متبرع) .

الشرح الأحكام : إذا طلق امرأته بعد الدخول طلاقا رجعيا فإنها تستحق على الزوج جميع ما تستحق الزوجة إلا بالقسم إلى أن تنقضي عدتها؛ وهو اجماع وإن كان الطلاق بائنا وجب لها السكنى حائلا كانت أو حاملا ، وأما النفقة فإن كانت حائلا لم يجب لها وإن كانت حاملا وجبت ، وقال ابن عباس وجابر : لا سكنى للبائن وبه قال أحمد وأسحاق ، وقال أبو حنيفة تجب النفقة للبائن سواء كانت حاملا أو حائلا .

دلينا قوله تعالى : « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن ، وإن كن أولات حمل فأتفقوا عليهن حتى يرضعن » فأوجب السكنى للمطلقات بكل حال ، وأوجب لهن النفقة بشرط أن كن أولات حمل ، فدل على أنهن إذا لم يكن أولات حمل لا نفقة لهن .

وروي أن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها ثلاثا وهو غائب بالشام فجعل اليها وكيله كفا من شعير فسخطه ؛ فقال لها لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا ، إنما هو متطوع عليك ، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك فقال لها : لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا ، واعتدى عند أم شريك .

إذا ثبت هذا فهل تجب النفقة للحمل أو للحامل لأجل الحمل ؟ فيه (والثاني) أنها تجب للحامل لأجل الحمل وهو الأصح ؛ لأنه تجب عليه قولان : (أحدهما) أنها تجب للحمل لأنها تجب عليه بوجوده ولا تجب عليه مع عدمه فدل على أنها تجب له .

نفقة الزوجة مقدرة ؛ ولو وجبت للحمل لتقدرت بقدر كفايته كنفقة الأقارب ، والبين يكتفى بدون المد .

وان تزوج الحر أمة فطلقها طلاقاً بائناً وهي حامل ؛ فان قلنا : ان النفقة تجب للحمل لم تجب عليه النفقة لأن ولده منها مملوك لسيدها ، وثقة المملوك على سيده • وان قلنا : ان النفقة للحامل وجب على الزوج نفقتها ، وان تزوج العبد بحرة أو أمة فأبأنها وهي حامل — فان قلنا : ان النفقة للحمل — لم تجب عليه النفقة ؛ لأن ولده من الأمة مملوك لسيده الأمة ، وولده من الحرة لا تجب عليه نفقته لأن العبد لا تجب عليه نفقة ولده ولا والده ، وان قلنا : ان النفقة للحامل وجبت عليه النفقة • وان كان الحمل غنياً وقلنا : ان النفقة للحمل فهل تجب على أبيه ؟ فيه وجهان حكاهما القاضي في كتاب الخنائي •

قال الشاشي من أصحابنا : ويصح إبراء الزوجة عنها على القولين •

وان طلق امرأة طلاقاً بائناً وهي حامل فارتدت الزوجة فقد قال ابن الحداد : تسقط نفقتها ، فمن أصحابنا من وافقه وقال تسقط نفقتها قولاً واحداً لأنها تتعلق بمصاحبتها وهي المستحقة لها فسقطت بردها •

ومنها من خالفه وقال : اذا قلنا : ان النفقة للحامل سقطت ردها ؛ وان قلنا : ان النفقة للحمل فلا تسقط بردها لأن الحمل محكوم بإسلامه فلا يسقط حقه بردها وان أسلمت الزوجة وتخلف الزوج في الشرك فعليها نفقتها الى أن تنقضي عدتها حائلاً كانت أو حاملاً ، فمن أصحابنا من وافقه ومنها من خالفه وقال : هذا اذا قلنا : ان النفقة للحامل • فأما اذا قلنا : ان النفقة للحمل وجبت له النفقة ؛ لأنه محكوم بإسلامه •

وان مات الزوج قبل وضع الحمل وخلف أباً فقد قال أبو اسحاق المروزي : تسقط النفقة لأنه محكوم بإسلامه ، وان مات الزوج قبل وضع الحمل وخلف أباً فقد قال أبو حامد : اذا قلنا : ان النفقة تجب للحمل أوجبت على جده ؛ لأنه تجب عليه نفقة ولده •

مسألة اذا طلق امرأته وهي حامل فهل يجب عليه أن يدفع اليها النفقة يوماً بيوم أو لا يجب عليه الدفع حتى تضع ؟ فيه قولان (أحدهما)

لا يجب عليه دفع النفقة حتى تضع ، فإذا وضعت الولد وجب عليه دفع نفقتها لما مضى لأنه لا يجب عليه الدفع بالشك والحمل غير متحقق الوجود قبل الوضع ، بل يجوز أن يكون ربحاً فينش .

(والقول الثاني) : انه يجب عليه أن يدفع اليها نفقة يوم ويوم وهو الأصح ، لقوله تعالى « وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن » فأمرنا بالاتفاق عليهن حتى يضعن حملهن ، وهذا يقتضى وجوب الدفع ، ولأن الحمل أمارات وعلامات ؛ فإذا وجدت تعلق الحكم بها في وجوب دفع النفقة ؛ كما تعلق الحكم بها في منع أخذ الحمل في الزكاة ، وفي جواز رد الحياوية المبيعة ؛ وفي منع وطء الجارية المسبية والمشتراة وفي جواز أخذ الخلفة في الدية .

فإذا قلنا : لا يجب الدفع حتى تضع لم تحتج الى علامة وأمانة بل تعتد ؛ فإذا وضعت ولداً يجوز أن يكون منه لزمه أن يدفع اليها النفقة من حين الطلاق الى حين الوضع ، فان ادعت أنها وضعت وصدقها فلا كلام . وان كذبها فعليها أن تقسم البينة على الوضع شاهدين أو شاهداً وأمرأتين أو أربع نسوة ، لأنه يمكنها إقامة البينة على ذلك .

وان قلنا : يجب عليه أن يدفع اليها نفقة كل يوم ويوم فادعت أنها حامل فان صدقها الزوج وجب عليه أن يدفع اليها نفقة كل يوم من وقت الطلاق الى حين الحكم بقولهن انها حامل دفعة واحدة ؛ ووجب عليه أن يدفع اليها نفقة كل يوم ويوم من حين الحكم بقولهن الى حين الوضع .

ولو سأله أن يحلف لها ما يعلم أنها حامل ، فالذى يقتضى المذهب أنه يلزمه أن يحلف لجواز أن يخاف من اليمين فيقر أنها حامل أو ينكل عن اليمين فيرد عليها فإذا حلفت وجب عليه الدفع ؛ لأن يمينها مع نكوله كإقراره في أحد القولين ؛ وكبينة يقيهما في القول الآخر ؛ والجميع يجب به الدفع .

فروع فان طلقها مطلقاً بائناً فقال القوابل : ان بها حملاً فأنفق عليها فإن أنه لا حمل بها ، أو ولدت ولداً لا يجوز أن يكون منه — فان قلنا :

انه يجب عليه أن يدفع اليها نفقة كل يوم يوم كان له أن يرجع عليها بما دفع اليها من النفقة سواء دفعه بأمر الحاكم أو بغير أمره ، وسواء شرط أنه نفقة أو أطلق ؛ لأنه دفع اليها النفقة على أنها واجبة عليه ؛ وقد بان أنه لا نفقة عليه لها .

وان قلنا : انه لا يجب عليه الدفع الا بعد البوضع فطرت - فان كان قد دفع اليها بحكم الحاكم - كان له الرجوع ، لأن الحاكم أوجب عليه الدفع وقد بان أنها لم تكن واجبة عليه ، وان دفعها بغير حكم الحاكم ؛ فان كان قد شرط أن ذلك عن نفقتها ان كانت حاملا ، فله أن يرجع عليها لأنه بان أنها ليست بحامل ولا نفقة عليه ، وان دفعها من غير شرط لم يرجع عليها بشيء ، لأن الظاهر أنه تطوع بالإتفاق عليها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان تزوج امرأة ودخل بها ثم انفسخ النكاح برضاع او عيب ، وجب لها السكنى في العدة ، واما النفقة فانها ان كانت حائلا - لم تجب وان كانت حاملا وجبت ، لأنها معتدة عن فرقة في حال الحياة ، فكان حكمها في النفقة والسكنى ما ذكرناه كالملقة .

وان لاعنها بعد الدخول - فان لم ينف الحمل - وجبت النفقة ، وان نفى الحمل لم تجب النفقة ، لأن النفقة تجب في احد القولين للحمل . والثاني تجب لها بسبب الحمل والحمل منتف عنه فلم تجب بسببه نفقة . واما السكنى ففيها وجهان (أحدهما) تجب لأنها معتدة عن فرقة في حال الحياة ، فوجب لها السكنى كالملقة (والثاني) لا تجب لما روى ابن عباس رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن لا تثبت لها » من أجل أنهما يفرقان من غير طلاق ولا متوفى عنها زوجها ، ولأنها لم تحصن ماءه فلم يلزمه سكنها) .

الشرح حديث ابن عباس رواه البزار « أن رجلا طلق امرأته فجاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « لا نفقة لك ولا سكنى » .

قال الهيثمي في مجمع الزوائد : وفيه إبراهيم بن اسماعيل بن أبي حبيبة وهو متروك .

أما الأحكام فقد قال الشافعي : وإن كان يملك رجعتها فلم تعتد بثلاث حيض أو كان حيضها مختلفا فيطول ويقصر لم أجعل لها الا الأقصر . اهـ .

واختلف أصحابنا في تأويلها ، فقال أبو إسحاق تأويلها هو أن يطلق امرأته طلاقا رجعيا فأنفق عليها وظهر بها حمل في العدة ، ووضعت لأكثر من أربع سنين من وقت الطلاق — فان قلنا : انه يلحقه — فعليه نفقتها الى ان وضعت فلا كلام . وإن قلنا : انه لا يلحقه وينتفى عنه بغير لعان فانها لا تكون معتدة به ولا نفقة عليه لها مدة حملها ، وانما عدتها بالأقراء وتسال من أين الحمل ؟ فان قالت هو من غيره بشبهة أو زنا قلنا لها أى وقت حملت به ؟ فان قالت بعد انقضاء عدتي بالأقراء على الأول فعلى الأول نفقتها مدة عدتها بالأقراء لا غير ، وإن قالت حملت به بعد أن مضى من عدته قرءان كان على الزوج نفقتها مدة عدتها في القرين قبل الحمل ؛ ومدة عدتها بالقرء الثالث بعد الحمل .

وإن قالت هذا الولد من هذا الزوج وطئني في عدتي ، أو راجعني ثم وطئني فان أنكرها حلف ؛ لأن الأصل عدم ذلك ؛ فاذا حلف بطل أن تعتد بالحمل منه وقلنا له : فسر أنت كيف اعتدت منك ، فان قال حملت به قبل أن يمضي لها شيء من الأقراء فانها تعتد بثلاثة أقراء عنه بعد الوضع ولها عليه نفقة ذلك الوقت . وإن قال انقضت عدتها مني بالأقراء ثم حملت به بعد ذلك فقد اعترف أنها اعتدت عنه بالأقراء ، فان كان حيضها لا يختلف فلا نفقة مدة ثلاثة أقراء ، وإن كان حيضها يختلف فتارة تمضي أقراء في سنة وتارة في ستة أشهر وتارة في ثلاثة أشهر واختلفا في عدتها كان لها نفقة ثلاثة أشهر لأنه اليقين .

ومن أصحابنا من قال : تأويلها أن يطلقها طلاقا رجعيا ، وأنت بولد لأكثر من أربع سنين من وقت الطلاق وقلنا : لا يلحقه — فان عدتها بالأقراء عنه ، فيرجع اليها كيف الاعتداد منها بالأقراء ، فاذا ذكرت — فان كان حيضها لا يختلف كانت لها نفقة ثلاثة أقراء ، وإن كان يختلف فيطول ويقصر لم يكن لها الا نفقة الأقصر لأنه اليقين . وبهذا قال أحمد .

ومن أصحابنا من قال : تأويلها اذا طلقها طلاقا رجعيا وتحكمنا لها بالنفقة وأت بولد لأكثر من أربع سنين من وقت الطلاق — وقلنا : لا يلحقه وكانت تحيض على الحمل • وقلنا : انه حيض — فانها تعتد عنه بالأقراء الموجودة على الحمل ، فان كان حيضها لا يختلف فلها نفقة ثلاثة أقراء • وان كان يختلف لم يكن لها الا نفقة الأقصر لأنه اليقين •

قال العمراني في البيان : وهذا ضعيف جداً وعلل ذلك بأنها على هذا القول يكون لها نفقة الأقراء على الحمل طالت أو قصرت •

ومن أصحابنا من قال : تأويلها اذا طلقها طلاقا رجعيا فذكرت أن حيضها ارتفع بغير عارض ، فانها تتربص على ما مضى ، فاذا زعمت أن حيضها ارتفع بغير عارض فقد اعترفت بتحقيق حق لها وهو العدة والرجعة فيقبل قولها فيه ، وحق لها وهو النفقة فلا يقبل قولها فيه بل يجعل لها نفقة الأقصر لأنه اليقين والتأويل الأول أصح •

فأما اذا طلقها طلاقاً فظهر بها أمارات الحمل فأنفق عليها ثم بان أنه لم يكن حملاً وإنما كان ريحاً فانقضت فانه يسترجع نفقة ما زاد على ثلاثة أقراء ، فيقال لها : كم كانت مدة أقرائك — فان أخبرت بذلك — كان القول قولها مع يمينها •

وان قالت : لا أعلم في كم انقضت عدتي الا إن عادت في الحيض كذا وعادتي في الطهر كذا حسبنا ذلك ورجع الزوج بنفقة ما بعد ذلك •

وان قالت : حيضى يختلف ولا أعلم قدر الثلاثة الأقراء نظرنا الى أقل ما تذكره من الحيض والطهر فحسبنا لها ثلاثة أقراء ورجع عليها بما زاد على ذلك وان قالت لا أعلم قدر حيضى وطهرى ، فحكى ابن الصباغ أن الشافعى قال : جعلنا الأقراء ثلاثة أشهر لأن ذلك هو الغالب في النساء ورجع بالباقي •

فرع قال أبو اسحاق المروزي : ولا يجب للبائن الكسوة ، وان وجبت لها النفقة ، والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تكح امرأة نكاحاً فاسداً ودخل بها وفرق بينهما لم تجب لها السكنى ، لأنها اذا لم تجب مع قيام الفراش واجتماعهما على النكاح ، فلان لا تجب مع زوال الفراش والافتراق أولى ، وأما النفقة فانها ان كانت حائلاً لم تجب لأنها اذا لم تجب في العدة عن نكاح صحيح فلان لا تجب في العدة عن النكاح الفاسد أولى وان كانت حاملاً فعلى القولين ، ان قلنا : ان النفقة للحامل لم تجب ، لأن حرمتها في النكاح الفاسد غير كاملة ، وان قلنا : انها تجب الحمل وجبت ، لأن الحمل في النكاح الفاسد كالحمل الفاسد في النكاح الصحيح .

فصل وان كانت الزوجة معتدة عن الوفاء لم تجب لها النفقة ، لأن النفقة انما تجب للمتكمين من الاستمتاع ، وقد زال التمكن بالموت أو بسبب الحمل ، والميت لا يستحق عليه حق لاجل الولد ، وهل تجب لها السكنى ؟ فيه قولان : (أحدهما) لا تجب ، وهو اختيار المزنى ، لأنه حق يجب يوماً بيوم فلم تجب في عدة الوفاة كالنفقة .

(والثاني) تجب لما روت فريفة بنت مالك ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اعتدى في البيت الذي أتاك فيه وفاة زوجك ، حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراً » ولانها معتدة عن نكاح صحيح فوجب لها السكنى كالطالقة .

الشرح حديث فريفة بنت مالك مضي في العدد تخريجه . قال ابن عبد البر في الاستيعاب : فريفة بنت مالك بن سنان أخت أبي سعيد الخدري « كان يقال لها الفارعة شهدت بيعة الرضوان ، وأما أم حبيبة بنت عبد الله ابن أبي بن سلول . روت عن الفريفة هذه (زينب بنت كعب بن عجرة حديثها في سكنى المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى يبلغ الكتاب أجله . استعمله أكثر فقهاء الامصار . ا هـ .

أما الأحكام فقد قال الشافعي رضي الله عنه : وكل ما وصفنا من متعة أو نفقة أو سكنى فليست الا في نكاح صحيح .

وجملة ذلك أنه اذا تزوج امرأة تزويجاً فاسداً ، كالنكاح بلا ولي ولا

شهود أو في عدتها فانه يفرق بينهما ، فان كان قبل الدخول فانه لا يتعلق
بالنكاح حكم وان كان بعد الدخول فلها مهر المثل ، وعليها العدة ولا سكنى
لها ؛ لأن السكنى تجب عن نكاح صحيح ولا نكاح ههنا •

وأما النفقة فان كانت حائلا فلا نفقة لها ، لأنه اذا لم تجب النفقة للبائن
الحائل في النكاح الصحيح فلأن لا تجب لها في النكاح الفاسد أولى وان
كانت حاملا - فان قلنا ان النفقة تجب للحامل - لم تجب لها ههنا نفقة لأن
النفقة انما تجب عن نكاح صحيح له حرمة ، وهذا النكاح لا حرمة له • وان
قلنا : ان النفقة للحمل وجب لها النفقة ، لأن هذا الولد لاحق به ، فهو كما
لو حلت منه في نكاح صحيح •

وأما اذا وقع النكاح صحيحا ثم انفسخ برضاع أو عيب بعد الدخول
فانه يجب عليها العدة • قال الشيخ أبو اسحاق هنا : ويجب لها السكنى
في العدة •

وأما النفقة - فان كانت حائلا - لم تجب وان كانت حاملا وجبت لأنها
معتدة عن فرقة في حال الحياة ؛ فكان حكمها ما ذكرناه كالطلاق ؛ وقال
الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : حكمها في السكنى والنفقة حكم النكاح
الفاسد ؛ لأن حكم النكاح الذي ينفسخ بعد الدخول حكم النكاح الذي
يقع فاسدا •

فروع وان قذف امرأته وهي حامل ونفى حملها فلا عنها انفسخ
النكاح بينهما فاعتدت بوضع الحمل ولا نفقة لها في حال العدة ؛ لأن النفقة
للحمل في أحد القولين ولها لأجل الزوجية في الثاني والحمل غير لاحق به
فلم تجب لها النفقة ، وهل تجب لها السكنى ؟ •

حكى القاضي أبو الطيب والشيخ أبو اسحاق هنا فيه وجهين (أحدهما)
لا يجب لها السكنى لما روى ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى
في المتلاعنين أن يفرق بينهما ولا يجتمعان أبداً ولا نفقة لها ولا بيت لأنهما
يفترقان بغير طلاق (والثاني) أن لها السكنى • قال ابن الصباغ ولم يذكر

الشيخ أبو حامد غيره ، لأنها معتدة عن فرقة في حال الحياة فهي كالمطلقة •
قال ابن الصباغ : وقد ذكرنا فيما مضى أن الفسخ الطارىء بمنزلة النكاح
الفاقد ، وهذا فسخ ، وإيجاب السكنى يناقضه ، غير أنه يتعلق بقول
الزوج ، فبجري مجرى قطع النكاح بغير الطلاق •

وكما قلنا في الخلع إذا قلنا أنه فسخ • وإن لاعنها ولم ينف الحمل قال
الشيخ أبو إسحاق هنا وجبت لها النفقة • وإن أبان زوجته بالثلاث وبالخلع
وظهر بها حمل فنفاه بـ وقلنا يصح لعانه قبل الوضع فلاعن - سقطت عنه
النفقة ؛ وهل يسقط عنه السكنى - إن قلنا للملاعنة السكنى في التي قبلها
- فهنا أولى • وإن قلنا في التي قبلها : لا سكنى لها قال القاضي أبو
الطيب : إحتل هنا وجهين : (أحدهما) لها سكنى لأنها اعتدت عن الطلاق
(والثاني) لا سكنى لها لأن نفقتها سقطت لأجل اللعان فكذلك السكنى ،
فإن أكذب الزوج بعد اللعان لحقه نسب الولد وكان عليه النفقة لها لما مضى
والى أن تضع •

فإن قيل فهل قلتم أنه لا نفقة لها لما مضى على القول الذي يقول إن
النفقة للحمل ؛ لأن نفقة الأقارب تسقط بمضى الزمان ؟

قلنا إنما نقول ذلك إذا كان القريب هو المستوفى لنفخته ، وهما المستوفى
لها هي الزوجة فصارت كنفقة الزوجة ، فلا تسقط بمضى الزمان •

وأما المعتدة المتوفى عنها زوجها فلا يجب لها النفقة حائلا كانت أو
حاملًا ، وبه قال ابن عباس وجابر • وروى أنهما قالا : لا نفقة لها ؛ حسبها
الميراث • وذهب بعض الصحابة إلى أنها إذا كانت حاملًا فلها النفقة • وعند
أحمد أن المعتدة من الوفاة إن كانت حائلا فلا نفقة لها ولا سكنى • وإن
كانت حاملًا ففيها روايتان (أحدهما) لها السكنى والنفقة لأنها حامل من
زوجها فكانت لها السكنى والنفقة كالمفارقة في الحياة •

(والثانية) لا سكنى لها ولا نفقة لأن المال قد صار للورثة ونفقة الحامل
وسكنائها إنما هو للحمل أو من أجله ولا يلزم ذلك الورثة ؛ لأنه إن كان

للميت ميراث فنفقة الحمل من نصيبه ؛ وان لم يكن له ميراث لم يلزم وارث الميت الاتفاق على حمل امرأته كما بعد الولادة .

قال القاضي وهذه الرواية أصح عند ابن قدامة وغيره .

ودليلا أنه لا يخلو اما أن يقال هذه النفقة للحامل أو للحمل فبطل أن يقال انها للحامل لأنها لا تستحق النفقة اذا كانت جائلا ، وبطل أن يقال انها للحمل لأن الميت لا يستحق عليه نفقة الأقارب فلم تجب ، وهل تجب لها السكنى ؟ فيه قولان مضى بيانهما في العدد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا حبست زوجة المفقود أربع سنين فلها النفقة لانها محبوسة عليه في بيته ، فان طلبت الفرقة بعد أربع سنين ففرق الحاكم بينهما ، فان قلنا بقوله القديم أن التفريق صحيح فهي كالميت عنها زوجها لانها معتدة عن وفاة فلا تجب لها النفقة ، وفي السكنى قولان ، فان رجع الزوج فان قلنا : تسلم اليه عادت الى نفقته في المستقبل ، وان قلنا : لا تسلم اليه لم يكن لها عليه نفقة ، فان قلنا بقوله الجديد وان التفريق باطل . فلها النفقة من مدة التربص ومدة العدة لانها محبوسة عليه في بيته ، وان تزوجت سقطت نفقتها لانها صارت كالناشئة ، وان لم يرجع الزوج ورجعت الى بيتها وقعدت فيه - فان قلنا بقوله القديم - لم تعد النفقة ، وان قلنا بقوله الجديد ، فهل تعود نفقتها بعودها الى البيت ؟ فيه وجهان .

(احدهما) تعود لانها سقطت بنسوزها ، فعادت بعودها .

(والثاني) لا تعود لأن التسليم الأول قد بطل فلا تعود الا بتسليم مستأنف كما ان الوديعة اذا تعدى فيها ثم ردها الى المكان لم تعد الأمانة . ومن أصحابنا من قال : ان كان الحاكم فرق بينهما وأمرها بالاعتداد ، واعتدت وفارقت البيت . ثم عادت اليه لم تعد نفقتها لأن التسليم الأول قد بطل لحكم الحاكم . وان كانت تربصت فاعتدت ثم فارقت البيت ثم عادت اليه عادت النفقة لأن التسليم الأول لم يبطل من غير حكم الحاكم . والله اعلم .

الشرح الأحكام : اذا غاب الرجل عن امرأته وهي في مسكنه الذي

أسكنها فيه وانقطع خبره عنها ؛ فإن اختارت المقام على حالتها فالنفقة واجبة على الزوج لأنها مسلمة لنفسها ، وإن رفعت الأمر الى الحاكم وأمرها بالتربص أربع سنين فلها النفقة على زوجها ؛ لأن النفقة انما تسقط بالنشوز أو بالبينونة ولم يوجد واحد منهما ؛ فإن حكم الحاكم بالفرقة بينهما بعد أربع سنين واعتدت أربعة أشهر وعشراً ، فإن قلنا بقوله القديم وأن الفرقة قد وقعت ظاهراً وباطناً ؛ أو ظاهرة فانها كالمعتدة عن الوفاة فلا يجب لها النفقة فيها ؛ وهل يجب السكنى ؟ فيه قولان ؛ فإن رجع زوجها ؛ فإن قلنا : أن الفرقة وقعت ظاهراً وباطناً فهي أجنبية منه ولا تجب لها عليه نفقة ولا سكنى . وإن قلنا : أن الفرقة وقعت في الظاهر دون الباطن ردت اليه ووجبت لها النفقة من حين ردت اليه . وإن قلنا بقوله وأن حكم الحاكم لا ينفذ ، فانها ما لم تزوج فنفقتها على الأول لأنها محبوسة عليه ؛ وانما تعتقد هي أن الفرقة قد وقعت وهذا الاعتقاد لا يؤثر في سقوط نفقتها ، فإن تزوجت بعد أربعة أشهر وعشر سقطت نفقتها عن الأول لأنها كالناشزة عن الأول فسقطت نفقتها عنه ، فإن دخل الثاني بها وفرق بينهما فعليها أن تعتد عنه ولا نفقة لها على الأول لأنها معتدة عن الثاني ، فإن رجعت الى منزل الأول بعد انقضاء عدة الثاني أو قبل أن يدخل بها الثاني ، فهل تستحق النفقة على الأول ؟

قال الشافعي في المختصر : لا نفقة لها في حال الزوجية ولا في حال العدة وهذا يقتضي أن لها النفقة بعد انقضاء العدة .

وقال في الأم : لا نفقة لها في حال الزوجية ولا في حال العدة ولا بعدها . واختلف أصحابنا فيها على طريقتين . قال العمراني من أصحابنا من قال : فيها قولان وحكماهما الشيخ أبو اسحاق (يعني الشيرازي) وجهين :

(أحدهما) تجب لها النفقة من حين عادت الى منزلها ، لأن النفقة سقطت بنشوزها وقد زال النشوز فعادت نفقتها .

(والثاني) لا يجب لها النفقة لأن التسليم الأول قد سقط بنشوزها فلم

تعد الا بتسليم ثان ، وليس ههنا من يتسلمها ، فعلى هذا الطريق اذا خرجت امرأة الحاضر من منزلها ناشزة ثم عادت اليه ، فهل تعود نفقتها من غير أن يتسلمها الزوج ؟ فيه وجهان بناء على هذين الوجهين .

ومن أصحابنا من قال : ليست على قولين ؛ وانما هي على اختلاف حالين فالموضع الذى دل عليه مفهوم كلامه لأن النفقة لها ؛ أراد اذا تزوجت بالثاني من غير أن يحكم لها الحاكم بالفرقة فاذا عادت الى منزل الزوج عادت نفقتها ، لأن نفقتها سقطت بأمر ضعيف وهو نشوزها فعادت برجعها ، وحيث قال فى الأم : لا نفقة لها ، أراد اذا حكم لها الحاكم بالفرقة وتزوجت بآخر ؛ لأن نفقتها سقطت بأمر قوى وهو حكم الحاكم فلا تعود الا بأمر قوى ؛ وهو أن يتسلمها الزوج ، فعلى هذا الطريق اذا نشزت امرأة الحاضر من منزلها وعادت اليه وجبت لها النفقة ، وإن لم يتسلمها الزوج .

وأما وجوب نفقتها على الثانى ، فان قلنا بقوله القديم ، فان التفريق صحيح فانها تستحق عليه النفقة بنفس العقد فى قوله القديم ، ونفقة كل يوم بيومه فى قوله الجديد لأن نكاحه صحيح .

وان قلنا بقوله الجديد وإن التفريق غير صحيح فانها لا تستحق عليه النفقة ولا السكنى فى حال الزوجية ؛ لأنه لا زوجية بينهما فاذا فرق بينهما بعد الدخول فلا سكنى لها فى حال العدة . وأما النفقة فان كانت حائلا لم تجب لها ؛ وإن كانت حاملا — فان قلنا النفقة للحمل — وجبت ؛ وإن قلنا : للحامل لم تجب .

فرع اذا تربصت امرأة المفقود وتزوجت بآخر بعد انقضاء عدتها فرجع الأول — فان قلنا بقوله الجديد — لا تقع الفرقة . أو قلنا تقع الفرقة فى الظاهر دون الباطن فأت بولد يمكن أن يكون من الثانى ولا يمكن أن يكون من الأول فان عدتها تنقضى من الثانى بوضعه ، وترد الى الأول بعد وضع الولد .

وان أت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما — فان قلنا بقوله

القديم وأن الفرقة تقع ظاهراً وباطناً فالولد للثاني . وإن قلنا بقوله الجديد وقلنا الفرقة تقع في الظاهر دون الباطن ، فإن لم يدعه الأول فهو للثاني ، لأنها قد استبرأت رحمها يتينا عن الأول . وإن ادعاه الأول سئل عن وجه دعواه ، فإن قال هذا الولد مني لأنها زوجتي وغبت عنها والزوجية لم تنقطع فهو ولدي ، لأنها أنت به على فراشي ؛ لم يلتفت الى هذه الدغوى ولحق بالثاني ؛ لأنها قد تيقنا براءة رحمها من ماء الأول فلا يمكن أن يكون منه .

وإن قال : كنت عدت اليها في الخفية ووطنتها وهذا الولد مني وأمكن أن يكون صادقا عرض الولد على القافة ، فإذا ألحقوه بأحدهما لحقه ، وكل موضع ألحق الولد بالثاني ؛ فليس للزوج الأول أن يمنعها من أن تسقيه اللبن لأنه لا يعيش الا بذلك ، فإذا سقته اللبن — فإن لم توجد امرأة ترضعه وتكفله — لم يكن له منعها من ذلك لأن ذلك يؤدي الى اتلافه ؛ وإن وجد له امرأة ترضعه وتكفله كان له منعها لأنها متطوعة بارضاعه ؛ وللزوج منع زوجته من فعل التطوع كالصلاة والصوم فلأن يمنعها من الرضاع أولى .

فإن أرضعته في موضع منعناها من ارضاعه فيه ، فإن أرضعته في بيت زوجها فلها النفقة عليه ، لأنها في قبضته . وإن أخرجت من منزله الى غيره بغير إذنه وأرضعته سقطت نفقتها لأنها ناشزة ، وإن خرجت الى غيره باذن زوجها وأرضعته — فإن كان زوجها معها لم تسقط نفقتها — وإن لم يكن معها فقيه وجهان بناء على القولين في السفر باذنه .

فرع وإن تربصت امرأة المفقود وفرق الحاكم بينهما وتزوجت بآخر بعد انقضاء عدتها ، ودخل بها ثم مات الثاني ، وبأن أن زوجها الأول كان حياً عند نكاحها للثاني وأن الأول مات بعد ذلك — فإن قلنا بقوله القديم ، وإن الحكم بالفرقة صحيح ظاهراً وباطناً — فقد بانت من الأول ؛ ونكاح الثاني صحيح ، وقد بانت عنه بموته واعتدت عنه ، ولا تأثير لحياة الأول ؛ وإن قلنا بقوله الجديد أن الحكم بالفرقة لا يصح أو قلنا تقع الفرقة في الظاهر دون الباطن ، فعلى هذا نكاح الثاني باطل وعليها العدة بموت الأول أربعة أشهر وعشراً ، وعليها عدة وطء الشبهة للثاني ثلاثة أقراء ،

ولا يصح أن تعتد من أحدهما إلا بعد أن يفرق بينها وبين الثاني ؛ وفيه ثلاث مسائل •

(احداهن) أن يعلم موت كل واحد من الزوجين في وقت بعينه ، ويعلم غير ذلك الزوج •

(الثانية) أن يعلم أن أحدهما مات في وقت بعينه ولم يعلم وقت موت الآخر •

(الثالثة) أن لا يعلم موت كل واحد منهما بعينه •

(فأما الأول) وهو إذا علم موت كل واحد منهما في وقت بعينه ففيه مسألتان أحدهما أن يعلم أن الأول مات في أول شهر رمضان ، والثاني مات في أول شوال فيجب عليها أن تعتد ههنا عن الأول أربعة أشهر وعشراً ، وابتدائها من أول شوال بعد زوال فراش الثاني ؛ لأنه لا يمكن أن تكون فراشاً للثاني معتدة عن الأول ، فإذا انقضت عدتها عن الأول اعتدت عن الثاني بثلاثة أقراء لأن عدة الأول أسبق فقدمت ؛ ولأنها أقوى لأنها وجبت بسبب مباح والثانية وجبت بسبب محظور •

وان مات الثاني في أول رمضان والأول في أول شوال ؛ فإن الثاني لما مات شرعت في عدته ، وإن كانت زوجة الأول ؛ لأن النكاح يتأبد فراشه فلا يمكن قطعه لأجل العدة ، بخلاف الفراش في النكاح الثاني فإنه لا يتأبد ، فلذلك وجب قطعه للعدة ولم تصح العدة مع وجوده ؛ فإن مات الأول في أثناء عدة الثاني انتقلت الى عدة الأول لأنها أكاد ، فإذا أكملت عدة الأول أربعة أشهر وعشراً أكملت عدة الثاني بالأقراء •

(المسألة الثانية) أن يعلم أن أحدهما مات في وقت بعينه ولم يعلم وقت موت الآخر : مثل أن يعلم أن الثاني مات في أول شوال ، ثم جاء الخبر أن الأول حي في بلد كذا ومات فلم يعلم وقت موته ، فإنه يقال أقل وقت يمكن أن يصل فيه الخبر من الموضع الذي كان فيه كم هو ؟

فان قيل مثلاً عشرة أيام ، جعل في التقدير كأنه مات قبل مجيء خبره بعشرة أيام فان وافق ذلك وقت موت الثاني بأن كان الخبر ورد لعشر خلون من شوال فقد انفق موتها في وقت واحد ، فتعتمد عن الأول بأربعة أشهر وعشر ، وتعتمد بعد ذلك عن الثاني بثلاثة أقرءاء . وان تقدم موت الثاني أو تأخر عنه فالحكم فيه على ما ذكرناه في المسألة الأولى .

(المسألة الثالثة) أن لا يعلم وقت موت كل واحد منهما بعينه ، مثل أن يعلم أن أحدهما مات في أول شهر رمضان ، والآخر مات في أول شوال ولا يعلم أيهما مات أولاً ، فيجب عليها ييقين ، هذا اذا لم تحبل من الثاني ، فاذا حبلت من الثاني ثم ظهر موت الأول فان الولد لاحق بالثاني ؛ لأنها قد اعتدت عن الأول واستبرأت رحمها منه . وقد مات الأول قبل أن يدعيه فلم يلحق به ، فتعتمد بوضع الحمل عن الثاني ؛ فاذا وضعت اعتدت عن الأول بأربعة أشهر وعشر ، ومتى تبدى بها ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) من حين انقطاع دم اليقاس ؛ لأن دم النفاس تابع للحمل من الأول فهو كمدة الحمل .

(والثاني) وهو المذهب أن ابتداءها من بعد وضع الحمل ، لأن هذا عدة من وفاة ، وعدة الوفاة لا يراعى فيها الدم وزواله ؛ ولأن وقت دم النفاس ليس من عدة الثاني فاحتسب به من عدة الأول والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب نفقة الأقارب والرقيق والبهائم)

والقربة التي تستحق بها النفقة قرابة الوالدين وان علوا ، وقرابة الأولاد وان سفلاً ، فتجب على الولد نفقة الأب والأم ، والدليل عليه قوله تعالى « وقضى ربك أن لا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احساناً » ومن الاحسان ان ينفق عليهما . وروى عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان اطيب ما أكل الرجل من كسبه ، وان ولده من كسبه » ويجب عليه نفقة الاجداد والجدات ، لأن اسم الوالدين يقع على الجميع . والدليل عليه قوله

تعالى : « ملة أبيكم إبراهيم » فسمى الله تعالى إبراهيم أباً وهو جد ، ولأن الحد كالاب ، والجدة كالأم في أحكام الولادة ، من رد الشهادة وغيرها . وكذلك في ايجاب النفقة . ويجب على الأب نفقة الولد لما روى أبو هريرة رضى الله عنه « ان رجلاً جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم قال : يا رسول الله عندي دينر فقال : انفقه على نفسك . قال عندي آخر فقال : انفقه على ولدك ، قال : عندي آخر . قال انفقه على اهلك . قال : عندي آخر ، قال : انفقه على خادمك . قال : عندي آخر . قال : أنت أعلم به » ويجب عليه نفقة ولد الولد وان سفل ، لأن اسم الولد يقع عليه ، والدليل عليه قوله عز وجل « يا بني آدم » وتجب على الأم نفقة الولد لقوله تعالى « لا تضار المرأة بولدها » ولأنه اذا وجبت على الأب وولادته من جهة الظاهر فلان تجب على الأم وولادتها من جهة القطع أولى ، وتجب عليها نفقة ولد الولد لما ذكرناه في الأب ، ولا تجب نفقة من عدا الوالدين والمولودين من الأقارب كالأخوة والأعمام وغيرها ، لأن الشرع ورد بايجاب نفقة الوالدين والمولودين ومن سواهم لا يلحق بهم في الولادة وأحكام الولادة ، فلم يلحق بهم في وجوب النفقة .

الشرح نبدأ بأشرف ما في الفصل من كلام ربنا تبارك وتعالى ، فقوله تعالى « وقضى ربك أن لا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احساناً » أى أمر وألزم وأوجب . قال ابن عباس والحسن وقتادة : ليس هذا قضاء حكم بل هو قضاء أمر . وقال ابن تيمية : القضاء قضاءان : قضاء كونى وقضاء شرعى ، والقضاء الشرعى كقوله تعالى « وقضى ربك » وفى مصحف ابن مسعود « ووصى » وهى قراءة وقراء ابن عباس وأبى .

قال ابن عباس انما هو « ووصى » فالتصقت احدى الواوین فقرئت « وقضى » اذ لو كان على القضاء ما عصى الله أحد . وأنكر أبو حاتم أن يكون ابن عباس قال ذلك وقال : لو قلنا ذلك لطعن الزنادقة فى مصحفنا .

قلت : يخ لآبى حاتم ، اذ كيف تلتصق الواو فى جميع المصاحف بالصاد فتتحول من ووصى الى وقضى .

قال علماء الكلام : القضاء يستعمل فى اللغة على وجوه ، فالقضاء بمعنى الأمر كقوله تعالى « وقضى ربك ألا تعبدوا الا اياه » والقضاء بمعنى الخلق كقوله تعالى « فقضاهن سبع سموات فى يومين » والقضاء بمعنى الحكم

كقوله تعالى « فاقض ما أنت قاض » والقضاء بمعنى الفراغ كقوله تعالى « قضى الأمر الذى فيه تستفتيان » وقوله تعالى « فاذا قضيتم مناسكتكم » وقوله « فاذا قضيت الصلاة » والقضاء بمعنى الإرادة : كقوله تعالى « اذا قضى أمراً فانما يقول له كن فيكون » والقضاء بمعنى القول كقوله تعالى « وما كنت بجانب الغربى اذ قضينا الى موسى الأمر » •

وأما قوله تعالى « ملة أبيكم ابراهيم » قال القرطبي : و ابراهيم هو أبو العرب قاطبة . وقيل الخطاب لجميع المسلمين وان لم يكن الكل من ولده ؛ لأن حرمة ابراهيم على المسلمين كحرمة الوالد على الولد . يدل على ذلك قوله « هو سماكم المسلمين من قبل » •

قال ابن إزید : وهو معنى قوله « ربنا واجعلنا مسلمين لك ومن ذرئتنا أمة مسلمة لك » قال ابن زيد والحسن « هو » راجع الى ابراهيم . والمعنى هو سماكم المسلمين من قبل محمد صلى الله عليه وسلم . قال النحاس وهذا القول مخالف لقول عطاء الأمة . وروى على بن أبى طلحة عن ابن عباس قال : سماكم الله تعالى المسلمين من قبل ، أى فى الكتب المتقدمة وفى هذا القرآن •

وأما قوله تعالى « يا بنى آدم » قال القرطبي هو خطاب لجميع العالم • وأما قوله تعالى « لا تضار والدة بولدها » قال ابن بطال يجوز أن يكون معناه لا تضار على تفاعل ، وهو أن ينزع ولدها منها ويدفع الى مرضعة أخرى ؛ ويجوز أن يكون معناه لا تضار الأم الأب فلا ترضعه • أى لا تأبى الأم أن ترضعه اضراً بأبيه أو تطلب أكثر من أجر مثلها •

وقرأ نافع وعاصم وحزمة والكسائي « تضار » بفتح الراء المشددة ، وموضعه الجزم على النهى •

وقرأ أبو عمرو وابن كثير وأبان عن عاصم وجماعة « تضار » بالرفع عطفاً على قوله « تكلف نفس » وهو خبر والمراد به الأمر •

وروى عن عمر بن الخطاب أنه قرأ « لا تضار » براءين الأولى مفتوحة .
وروى عن ابن عباس « لا تضار » بكسر ما قبل آخره وهى الراء الأولى .

وأما حديث عائشة فقد مضى فى الفرائض ، وقد ساقه الذهبى فى سير
أعلام النبلاء وفيه « ان أطيّب ما أكل الرجل من كسب يمينه » وقد أخرجه
أبو داود والحاكم بلفظ « ولد الرجل من أطيّب كسبه فكلوا من أموالهم »
واسناده صحيح .

وأما حديث أبى هريرة فقد أخرجه الشافعى وأبو داود واللفظ له
وأخرجه النسائى والحاكم بتقديم الزوجة على الولد . وفى صحيح مسلم
من رواية جابر تقديم الزوجة على الولد من غير تردد .

وقال الحافظ ابن حجر : اختلف على يحيى القطان والثوري ، فقدّم
يحيى الزوجة على الولد . وقدم سفيان الولد على الزوجة ، فينبغى أن
لا يقدم أحدهما على الآخر بل يكونان سواء . لأنه قد صح عنه صلى الله
عليه وسلم أنه كان اذا تكلم تكلم ثلاثا ، فيحتمل أن يكون فى اعادته قدم
الولد مرة ، ومرة قدم الزوجة ؛ فصارا سواء .

قال الصنعانى فى سبل السلام : هذا حمل بعيد ، فليس تكريره لما يقوله
ثلاثا بمطرد ؛ بل عدم التكرير غالب ، وانما يكرر اذا لم يفهم عنه . ومثل
هذا الحديث جواب سؤال لا يجرى فيه التكرير لعدم الحاجة اليه لفهم
السائل للجواب ؛ ثم رواية جابر التى لا تردد فيها تقوى رواية تقديم
الأهل ا هـ .

أما الأحكام فقد قال الشافعى رضى الله عنه : فى كتاب الله وسنة رسوله
عليه السلام بيان أن على الأب أن يقوم بالمتونة فى اصلاح صغار ولده من
رضاع وثقة وكسوة وخدمة . ا هـ .

وجملة ذلك أنه يجب على الأب أن ينفق على ولده ، والأصل فيه قوله
تعالى : « ولا تقتلوا أولادكم خشية اطلاق » فمنع الله قتل الأولاد خشية

الإملاق وهو الفقر ، فلولاً أن ثقة الأولاد عليهم لما خافوا الفقر . وقوله تعالى : « فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » فأوجب أجره رضاع الولد على الأب ؛ فدل على أن ثقته تجب عليه .

وحديث أبي هريرة عن الرجل الذي أتى النبي صلى الله عليه وسلم يقول عندي دينار والرسول يجيبه فيقول عندي آخر وأخذ يردد الأسئلة ، وقد خرجناه آتفا وكذلك حديث هند بنت عتبة أن أبا سفيان رجل شحيح . وقول النبي صلى الله عليه وسلم لها : « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » ولأن الولد بعض من الأب فكما يلزمه أن ينفق على نفسه فكذلك يلزمه أن ينفق على ولده ، فان لم يكن هناك أب أو كان ولكنه معسر وهناك يجد موبىر وجبت عليه ثقة ولد الولد وان سفل . وبه قال أبو حنيفة .

وقال مالك : لا يجب ثقة ولد الولد على الجيد . دليلنا قوله تعالى : « يا بنى آدم » فسمى الناس بنى آدم ؛ وانما هو جدهم ؛ وكذلك قوله تعالى : « واتبعتم ملة آباءى ابراهيم واسماعيل واسحاق » فسماهم آباء ؛ وانما هم أجداد ، أو لأن بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة وجبت النفقة على الأم ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد . وقال مالك : « لا يجب النفقة على الأم » وقال أبو يوسف ومحمد : « تجب على الأم ولكن ترجع بها على الأب اذا أيسر » .

دليلنا على مالك أن بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة فأوجبت النفقة كالأبوة ، ولأن النفقة اذا وجبت على الجيد وولادته من طريق الظاهر ، فلان تجب على الأم وولادتها من طريق القطع أولى فلم ترجع .

ودليلنا على أبى يوسف ومحمد أنها ثقة واجبة على من يتقن نسبه فلم يرجع بها كالجيد لا يرجع بما اتفق على الأب ، وقولنا على من يتقن نسبه احتراز من ولد على فرأشين وأشكال الأب منهما . فان لم يكن هناك أم وهناك أبو أم أو أم أم وجبت عليه ثقة ولد الولد وان سفل ؛ فتجب ثقة الولد على من يقع عليه اسم الأب أو الأم حقيقة أو مجازاً ، سواء كان من

قبل الأب أو الأم ، ويشترك في وجوبها المصبات وذوو الأرحام ، لأنها تتعلق
بالقربة من جهة الولادة ، فاستوى المصبات وذوو الأرحام ، لأنها تتعلق
بالقربة من جهة الولادة ، فاستوى المصبات وذوو الأرحام من جهة
الوالدين ، كما قلنا في منع الشهادة والقصاص والمعتق .

قوله : فتجب على الولد الخ ، فجسلة ذلك أنه يجب على الولد نفقة
الأب لقوله تعالى « وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً »
وقوله تعالى : « وصاحبها في الدنيا معروفاً » ومن الإحسان والمعروف أن
ينفق عليه .

وروى ابن المنكدر « أن رجلاً قال : يا رسول الله ان لي مالا وعيالا
ولأبى مال وعيال ويريد أن يأخذ من مالى » . فقال النبي صلى الله عليه
وسلم : « أنت ومالك لأبيك » . وروت عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم
قال : « ان أطيب ما يأكل الرجل من كسبه ، وولده من كسبه » .

وروت عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان أولادكم حبة
من الله لكم يهب لمن يشاء آناً ويهب لمن يشاء الذكور ، وأموالهم لكم اذا
احتجتم اليها » وساق العمراني رواية نسوقها لطرافتها ، ولنا عليها نظر^(١) ،
فال روى عن جابر أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم وقال : يا رسول
الله ان أبى يأخذ مالى فينفقه فقال الأب : انما أنفقته يا رسول الله على احدى
عماته أو احدى خالاته ، فهبط جبريل وقال : يا رسول الله سل الأب عن
شعر قاله ، فسأله النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك ، فقال الأب ان الله
وله الحمد يزيدنا بك يائناً يا رسول الله كل يوم لقد قلت هذا الشعر في نفسي
فلم تسمعه أذنأى ثم أنشأ يقول :

(١) ذلك ان أبا القاسم الطبراني قد رواها بإسناد فيه نظر . وقد روى
هذه الابيات أبو تمام في ديوان الحماسة عزاه لامية بن ابي الصلت في ابنه ،
وقال بعضهم هي لفـسـيره ، وقال أبو رباح هي لأبى العباس الاعمى ، وقال
التبريزي ، وتروى لابن عبد الأعلى - قال أبو هلال « أوردها أبو عبيدة في أخبار
النفقة والبررة » .

غذوتك مولوداً وعلتك يافعا
إذا ليلة نابتك بالشكوى لم أبت
كأنى أنا المطروق دونك بالذى
فلما بلغت السن والغاية التى
جملت جزائى منك جيبها وظظه
فليتك اذ لم ترع حق أبوتى
نراه معداً للخلاف كأنه
تعل بما أدنى اليك وتهمل
لشكواك الا ساهراً أتملعل
طرقت به دونى وعينى تهمل
اليها مدى ما كنت فيك أو مل
كأنك أنت المنعم المتفضل
فطت كما الجار المجاور يفعل
يرد على أهل الصواب موكل . اهـ

فرع ويجب على الولد نفقة الأم . وقال مالك لا يجب ، دليلنا ما ذكرناه من القرآن والسنة آثما . وما روينا أن رجلاً أتى النبى صلى الله عليه وسلم وقال يا رسول الله من أبر ؟ قال أمك . قال ثم من ؟ قال أمك . قال ثم من ؟ قال أمك ، الى أن قال فى الرابعة لم أباك . ومن البر أن تنفق عليها . ولأنها تمتق عليه إذا ملكها ، ولا يجب عليها القصاص بجنايتها عليه ؛ ولا تقبل شهادته لها فوجبت لها النفقة عليه كالأب ، وتجب على الولد نفقة الأجداد والجندات وإن علوا من قبل الأب والأم . وبهذا قال أحمد والثورى وأصحاب الرأى .

وقال مالك : لا تجب النفقة عليهم ولا لهم ، لأن الجدة ليس باب حقيقى دليلنا أن بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة فلو جبت النفقة كالأبوة .

فرع نفقة القرابة تجب مع اتفاق الدين ومع اختلافه ؛ فإن كان أحدهما مسلماً والآخر كافراً لم يمنع ذلك من وجوب النفقة ، لأنه حق يتعلق بالولادة فوجب مع اتفاق الدين واختلافه كالعتق بالملك ، ولا تجب النفقة لغير الوالدين والمولودين من القرابة كالأخ وابن الأخ والمم وابن المم .

وقال أبو حنيفة تجب لكل ذى رحم محرم ، فتجب عليه نفقة الأخ وأولاده والمم وللممة والخال والخالة ، ولا تجب عليه نفقة أولاد المم ولا أولاد الخال ولا أولاد الخالة .

وتفصيل قول أحمد أنه تجب عليه نفقة كل من كان وارثاً كالأخ وابن

الأخ والمم وابن المم ولا تجب عليه نفقة ابنة الأخ والعمة وابنة العمة وابنة المم ، وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه تجب عليه نفقة كل قريب معروف النسب منه. ودليلنا حديث أبى هريرة فى الرجل الذى معه دينار وآخر حتى قال أنت أعلم ؛ ولم يأمره أن ينفقة على أقاربه ، فدل على أنها لا تجب عليه نفقة أقاربه . فان قيل فلم يذكر الوالد ومع ذلك فنفقته واجبة . قلنا : قد نص على نفقة الولد فنبه بذلك على نفقة الوالد ، لأنه أكد حرمة من الولد ، ولأن من سوى الوالدين والمولودين من القرابة لا يلحق بهم فى الحرمة فلم يلحق بهم بوجوب نفقتهم ، ولأنها قرابة لا تستحق بها نفقة مع اختلاف الدين فلم يستحق بها نفقة مع اتفاق الدين كإبن المم مع أبى حنيفة وكغير الوارث مع أحمد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا تجب نفقة القريب الا على موسر او مكتسب يفضل عن حاجته ما ينفق على قريبه ، وما من لا يفضل عن نفقته شيء فلا تجب عليه لما روى جابر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه ، فان كان فضل فعلى عياله ، فان كان فضل فعلى قرابته » فان لم يكن فضل غير ما ينفق على زوجته لم يلزمه نفقة القريب ، لحديث جابر رضى الله عنه ، ولأن ينفقه القريب مواساة ونفقة الزوجة عوض ، فقدمت على المواساة ، ولأن نفقة الزوجة تجب لحاجته فقدمت على نفقة القريب كنفقة نفسه .

فصل ولا يستحق القريب النفقة على قريبه من غير حاجة ، فان كان موسراً لم يستحق لأنها تجب على سبيل المواساة ، والموسر مستغن عن المواساة . وان كان معسراً عاجزاً عن الكسب لعدم البلوغ أو الكبر أو الجنون أو الزمانة استحق النفقة على قريبه ، لأنه محتاج لعدم المال وعدم الكسب .

وان كان قادراً على الكسب بالصحة والقوة — فان كان من الوالدين — فيه قولان (أحدهما) يستحق لأنه محتاج فاستحق النفقة عن القريب كالزمن . (والثانى) لا يستحق لأن القوة كاليسار ، ولهذا سوى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما فى تحريم الزكاة فقال « لا تحل الصدقة لغنى ولا لذى مرة قوى » وان كان من المولودين ففيه طريقان ، من اصحابنا من قال فيه

فولان كالوالدين ومنهم من قال : لا يستحق قولاً واحداً لأن حرمة الوالد أكد فاستحق بها مع القوة وحرمة الولد أضعف فله يستحق بها مع القوة) .

الشرح حديث جابر أخرجه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائي بلفظ « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل : ابدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك ، فان فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك ، فان فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا » .

أما حديث (لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة قوي) فقد أخرجه النسائي عن أبي هريرة في الزكاة عن هناد بن السري وابن ماجه فيه أيضاً عن محمد بن الصباح ، وأخرجه أبو داود عن عباد بن موسى الخثلي في الزكاة من حديث عبد الله بن عمرو والترمذي في الزكاة عن محمد بن بشار من حديث عبد الله بن عمرو أيضاً وحسنه ، وذكر أن شعبة لم يرفعه ؛ وفي اسناده ريعان بن يزيد وثقه يحيى بن معين . وقال أبو حاتم الرازي شيخ مجهول ، وقال بعضهم : لم يصح اسناد هذا الحديث ، وإنما هو موقوف على عبد الله بن عمرو . وأخرجه أحمد من طريق أبي هريرة ومن طريق ابن عمر .

وقال أبو داود : الأحاديث الأخر عن النبي صلى الله عليه وسلم بعضها « لذي مرة سوى » وبعضها « لذي مرة قوي » .

أما اللغات فالمرّة القوة والشدة . قال تعالى : « ذو مرة فاستوى » والسوى الصحيح الأعضاء .

أما الأحكام فإنه لا يستحق القريب على قريبه حتى يكون المنفق منهما موسراً بثقة قريبه . وهو أن يفضل عن قوت نفسه وقوت زوجته في يومه وليلته ، لحديث جابر الذي ساقه المصنف . وإنما قدمت ثقة الزوجة على ثقة القريب ، لأنها تجب لحاجته إليها ؛ وثقة القريب مواساة ، فقدمت ثقته عليه كما تقدم نفسه ، ولأن ثقة الزوجة تجب بحكم المعاوضة فقدمت على ثقة القريب كما يقدم الدين ، فان كان مكتسباً ما ينفق على نفسه

وزوجته ويفضل عن قوت يومه وليته لزمه أن ينفق على قرابته ، لأن الكسب في الاتفاق يجري مجرى الغنى • ولهذا روى أن رجلين سألا النبي صلى الله عليه وسلم أن يعطيها من الصدقة ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم « أعطيكما بعد أن أعلمكما أنه لا حظ فيها لغنى ولا لقوى مكتسب » فجعل الاكتساب بمنزلة الغنى والمال • وإن كان للمنفق عقار وجب بيعه للاتفاق على قربه •

دليلنا أن ثقة القريب تجب فيما فضل عن قوت المنفق في يومه وليته ، والعقار يفضل عن قوت يومه وليته فوجب بيعه للاتفاق على القريب كالأب ولا يستحق القريب النعمة على قريبه حتى يكون المنفق عليه معسراً غير قادر على الكسب لصغر أو جنون أو زمانة أو كبر — فإن كان له مال يكفيه — لم تجب ثقته على قريبه ، لأنَّ إيجاب ثقة القريب على قريبه مواساة والغنى بماله لا يستحق المواساة •

وإن كان له كسب أو هو قادر على أن يكتسب ما يكفيه لم تجب له ثقة قريبه ؛ لأن الكسب في باب الاتفاق يجري مجرى الغنى بالمال •

وإن كان صحيحاً إلا أنه غير مكتسب — فإن كان من الوالدين ففيه قولان : أحدهما : تجب ثقته على الولد الموسر ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ؛ لأنه محتاج إلى الاتفاق فأشبه الزمن • والثاني : لا تجب ثقته على الولد لأنه قادر على الاكتساب فأشبه المكتسب •

وإن كان الولد بالغاً صحيحاً محتاجاً غير مكتسب ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال فيه قولان كالوالدين • ومنهم من قال لا تجب ثقته قولاً واحداً ، لأن حرمة الوالد أكد فاستحق مع الصحة ، والولد أضعف جرمة فلا يستحق مع الصحة • هذا مذهبنا •

وقال أبو حنيفة : إذا بلغت الابنة لم تسقط ثقتهما حتى تزوج لأنه لا يمكنها الاكتساب فهي كالصغيرة • ودليلنا أن كان معنى أسقط ثقة الابن أسقط ثقة الابنة كالياسر ، وما ذكره فلا يصح لأنه يمكنها أن تعمل كاتبة

أو حائكة أو عاملة في مصانع الدواء أو مدرسة أطفال أو ما الى ذلك من أعمال مع التصون والتحشم وطلب الرزق الحلال ، وقد كانت المرأة على عهد أبي حنيفة تشتغل بالغزل وتبيعه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان كان الذى يستحق النفقة أب وجد أو جد وأبو جد وهما موسران ، كانت النفقة على الأقرب منها • لأنه أحق بالمواصلة من الأبعد ، وإن كان له أب وابن موسران ففيه وجهان :

(أحدهما) أن النفقة على الأب لأن وجوب النفقة عليه منصوص عليه ، وهو قوله تعالى : « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ووجوبها على الولد ثبت بالاجتهاد •

(والثانى) انهما سواء لتساويهما في القرب والذكورية ، وإن كان له أب وأم موسران كانت النفقة على الأب لقوله تعالى : « فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » فجعل أجره الرضاع على الأب • وروى عائشة رضي الله عنها : « أن هنداً أم معاوية جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ان أبا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطينى ما يكفينى وولدى إلا ما أخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل على فى ذلك من شيء ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف ، ولأن الأب ساوى الام فى الولادة وانفرد بالتعصيب فقدم •

وان كان له أم وجد أبو الأب وهما موسران فالنفقة على الجد لأن له ولادة وتعصيباً فقدم على الأم كالأب ، وإن كانت له بنت وابن بنت ففيه قبولان (أحدهما) أن النفقة على البنت لأنها أقرب • (والثانى) أنها على ابن البنت لأنه أقوى واقدر على النفقة بالذكورية ، وإن كانت له بنت وابن ابن فالنفقة على ابن الابن ، لأن له ولادة وتعصيباً ، فقدم كما قدم الجد على الأم • وإن كان له أم وبنت كانت النفقة على البنت ، لأن للبنت تعصيباً وليس للأم تعصيب ، وإن كان له أم وأبو أم فهما سواء ، لأنهما يتساويان فى القرب وعدم التعصيب ، وإن كان له أم وأم أب ففيه وجهان • (أحدهما) أنهما سواء لتساويهما فى الدرجة (والثانى) أن النفقة على أم الأب لأنها تتلى بالعصبة) •

الشرح حديث عائشة أن هنداً بنت عتبة الخ • أخرجه البخارى

في النفقات عن محمد بن مقاتل وعن محمد بن يوسف ، وفي الإيمان والنذور عن يحيى بن بكير وفي الأحكام عن محمد بن كثير ، وفي المظالم عن أبي الإيمان ، وفي البيوع عن أبي نعيم وفي صحيح مسلم في الأحكام عن علي بن حجر وعن عبد بن حميد ، وفي الأقضية عن زهير بن حرب ، وأخرجه أبو داود في البيوع عن خشيش بن أصرم وعن أحمد بن يونس ، وأخرجه النسائي في القضاء عن اسحاق بن ابراهيم وابن ماجه في التجاوزات عن أبي بكر وعلى بن محمد وأبي عمر الضرير .

أما الأحكام فإن كان هناك قريب يستحق النفقة واجتمع قريبان موسران كانت نفقته عليهما أو على الأقرب منهما على ما سنوضحه ، فإن كان هناك ولد صغير فقير وله أبوان موسران كانت نفقته على الأب لقوله تعالى « فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن » فجعل أجره الرضاع على الأب ؛ ولقوله صلى الله عليه وسلم لهند امرأة أبي سفيان « خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف » ولأنهما تساويا في الولادة وانفرد الأب بالتعصيب فقدم على الأم ؛ فان اجتمع الأب والجد وهما موسران واجتمعت الأم وأما أو الأم وأم الأب وهما موسرتان قدم الأب على الجد . وقدمت الأم على أمها وأم الأب لأنها أقرب . وان اجتمعت الأم والجد أبو الأب وهما موسران كانت النفقة على الجد دون الأم ، وبه قال أبو يوسف ومحمد .

وقال أبو حنيفة : ينفقان عليه على قدر ميراثهما . فيكون على الأم ثلث النفقة وعلى الجد الثلثان . دليلنا أنه اجتمع عصبة مع ذات رحم ينفق كل واحد منهما على الآخر ، فقدم العصبة كالأب اذا اجتمع مع الأم . فان اجتمع الجد أبو الأب وان علا مع الجد أبي الأم وهما موسران وجبت النفقة على الجد أبي الأب . لأن الجد يقدم على الأم . فلأن يقدم على أبي الأم أولى . وان اجتمعت أم الأم وأبو الأم وهما موسران كانت النفقة عليهما نصفين لأنهما متساويان في الدرجة ولا مزية لأحدهما على الآخر في التعصيب . فاستويا في الاتفاق . وان اجتمعت أم الأم وأم الأب وهما موسرتان ففيه وجهان :

(أحدهما) تجب النفقة عليهما نصفين وهو الأصح لأنهما مستويتان في الدرجة ولا مزية لإحدهما على الأخرى بالتعصيب •

(والثاني) تجب النفقة على أم الأب لأنها تدلى بعصبة • ولأن الأب لو اجتمع هو والأم لقدم الأب في إيجاب النفقة فقدم من يدلى به على من يدلى بها ، وهكذا الوجهان إذا اجتمعت أم الأب وأم أبو الأم • فإن اجتمعت الأم وأم الأب وهما موسرتان ، قال الشيخ أبو حامد - فإن قلنا - أن أم الأم وأم الأب إذا اجتمعتا - تقدم أم الأب لأنها تدلى بعصبة قدمت ههنا أم الأب على الأم لأنها كالعصبة ، وإن قلنا هناك : أنها سواء ، قدمت الأم على أم الأب لأنها أقرب منها •

فرع وإن كان الرجل فقيراً زمناً وله أب وابن موسران ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) تجب نفقته على الأب لأن وجوب النفقة على الأب منصوص عليها في القرآن ، ووجوب النفقة على الابن مجتهد فيها •

(والثاني) أن نفقته على الابن لأنه أقوى تعصياً من الأب •

(والثالث) تجب نفقته عليهما لأنهما متساويان بالدرجة منه والتعصيب • فإذا قلنا بهذا فهل تجب عليهما نصفين ؟ أو تعتبر بميراثهما منه ؟ فيه وجهان ، قال العمراني « الأصح أنها عليهما نصفان » •

وإن اجتمع ابن وجد فمن أصحابنا من قال : هو كما لو اجتمع الابن والأب • ومنهم من قال : تجب على الابن وجهاً واحداً لأنه أقرب ، وإن كان فقيراً زمناً وله ابنان موسران وبتتان موسرتان وجبت نفقته بينهما نصفين ، لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر • وإن كان له ابن وابنة موسرة فقال الماوردي ، قال أصحابنا البغداديون تجب جميع النفقة على الابن ، لأنهما متساويان في الدرجة ، وللابن مزية بالتعصيب فقدم في وجوب النفقة عليه كالأب إذا اجتمع مع الأم • وقال الخراسانيون من أصحابنا تجب النفقة عليهما ، وكيف تجب عليهما ؟ فيه وجهان : (أحدهما) قال المسعودي وهو

الأصح تجب عليهما نصفين ، وبه قال أبو حنيفة (والثاني) تجب عليهما على
مدر ميراثهما فيجب على الابن ثلث النفقة وعلى الابنة نكاح . وبه قال أحمد .

إذا ثبت هذا فذكر ابن الصباغ إذا كان له ابن ذكر وخنثى مشكل
موسران فإن النفقة على الابن لأن الخنثى يجوز أن تكون أثنى فلا تجب
عليه النفقة . فإن بان الخنثى رجلا رجع عليه بنصف ما أتفق ، لأنه بان أنه
كان مستحقا عليه وهذا على طريقة أصحابنا البغداديين . فأما على طريقة
الخراسانيين فكم يجب على الخنثى ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) النصف وهو الأصح ، فعلى هذا لا فرق بين أن يبين أنه
رجل أو امرأة (والثاني) يجب عليه بقدر ميراثه ، فعلى هذا يجب عليه
الثلث وعلى الذكر النصف ويبقى سدس النفقة .

فإن قال أحدهما أدفع السدس لأرجع به على من بان أنه عليه ، جاز .
وإن دفعه أحدهما برضاه دفعاه بينهما نصفين ، فإذا بان حال الخنثى رجع من
بان أنه غير مستحق عليه بما دفع منه ، قال ابن الصباغ : وإن كان له بنت
وخنثى مشكل ففيه وجهان : (أحدهما) تجب النفقة على الخنثى لجواز أن
يكون رجلا ، فإذا أتفق ثم بان أنه رجل لم يرجع على أخته بشيء ، وإن بان
أنه أثنى رجعت على أختها بنصف ما أتفقت .

(والثاني) أن النفقة بينهما نصفان ؛ قال وهو الأقيس ؛ لأننا لا نعلم كونه
رجلا فإن بان أنه ذكر رجعت عليه البنت بما أتفقت ؛ وإن بان أنه أثنى لم
ترجع عليها أختها بشيء . وهذا على طريقة أصحابنا البغداديين . وأما على
طريقة الخراسانيين فعلى أصح الوجهين تجب النفقة عليهما نصفين ؛ ولا يرجع
الخنثى بما أتفق على أخته بشيء ؛ سواء بان رجلا أو امرأة ؛ وعلى الوجه
الذي يقول يجب النفقة عليهما على قدر ميراثهما يجب على كل منهما ثلث
النفقة ويبقى الثلث ، فإن اختار أحدهما أن ينفقه ليرجع به على من يجب عليه
جاز ، وإن لم يختار أحدهما دفعه دفعاه بينهما ؛ فيدفع كل منهما نصف
النفقة ، فإن بان الخنثى امرأة لم ترجع احدهما على الأخرى بشيء . وإن
بان رجلا رجعت عليه المرأة بثلث ما دفعت .

فرع وان كان له ثلاثة أولاد : ذكر وخشيان ، فعلى طريقة اصحابنا البغداديين تجب النفقة على الذكر ، فان بان الخشيان امرأتين لم يرجع عليهما بشيء وان بانا رجلين رجع على كل واحد منهما بثلاث ما اتفق ؛ وان بان أحدهما رجلا والآخر امرأة رجع على الرجل بنصف ما اتفق ، وعلى طريقة الخراسانيين تجب النفقة على الجميع وكيف تجب عليه ؟ فيه وجهان

(أحدهما) - وهو الأصح عندهم - تجب بينهم بالسوية ، فعلى هذا لا تواجد بينهم بحال . (والثاني) تجب بينهم على قدر موارثهم ، فعلى هذا يجب على الرجل ثلث النفقة ؛ وعلى كل واحد من الخشيين خمس النفقة لأن ذلك هو اليقين .

قال القاضي أبو الفتح من أصحابنا ونقله صاحب البيان : ويبقى من النفقة ربعا تفرض عليهم ، قال : وهذا غلط بل تبقى من النفقة أربعة أسهم من خمسة عشر سهما . فان قال أحدهم : أدفعها على أن أرجع بها على من بانت عليه عنده ودفعها ؛ كان له الرجوع على من بانت عنده ، وان لم يرض أحدهما بدفعها قسمت عليهم ثلاثا فتقسم النفقة على خمسة وأربعين سهما فيدفع الذكر منها سبعة عشر سهما ويدفع كل خشي ثلاثة عشر سهما ، فان بانا امرأتين رجعا على الذكر بتمام النصف ، فترجع عليه كل واحدة منهما بسهم وثلاثة أرباع سهم مما دفعت ، وان بانا رجلين رجع الذكر على كل واحد منهما بسهمين وهو تمام الثلث . وان بان أحدهما ذكراً والآخر امرأة رجعت المرأة على الذي بان رجلاً بأربعة أسهم ورجع الذكر عليه بسهم .

فرع فان كان لرجل بنت وولدان خشيان مشكلان فعلى طريقة أصحابنا البغداديين في النفقة وجهان .

(أحدهما) أن جميع النفقة على الخشيين ، فان بانا رجلين فلا رجوع لهما وان بانا امرأتين رجعتا كل واحدة منهما على أختها التي لم تنفق معها ثلث ما اتفقت . وان بان أحدهما رجلا والآخر امرأة رجعت التي بانت امرأة على الذي بان رجلا بجميع ما اتفقت .

(والوجه الثانى) : أن النفقة تجب عليهم أثلاثاً - فإن باناً امرأتين فلا تراجع وإن باناً رجلين رجعت البنت بسا أتفقت عليهما نصفين ، وإن باناً أحدهما رجلاً والآخر امرأة رجع المراتان على الذى بان رجلاً بجميع ما أتفقتاه . وعلى طريقة الخراسانيين يقول العمراني في البيان والمالوردي في الحاوي وابن الصباغ في الشامل يكون في النفقة أيضاً وجهان . (أحدهما) - وهو الأصح عندهم - أن النفقة تجب على الجميع بالسوية ؛ فعلى هذا لا تراجع بينهم بحال (والثاني) تجب بينهم على قدر موارثهم ؛ فعلى هذا يجت على البنت خمس النفقة وهي أربعة من عشرين ؛ وعلى كل واحد من الخشنيين ربع النفقة وهو خمسة من عشرين ، لأن هذا هو اليقين وتبقى ستة أسهم أن دفعها لأحدهم ليرجع بها على من بانة عنده جاز والا قسمت عليهم أثلاثاً ؛ فإن باناً امرأتين رجع كل واحد من الخشنيين على البنت بثلاث سهم . وإن باناً رجلين رجعت البنت على كل واحد منهما بسهم وإن باناً أحدهما رجلاً والآخر امرأة رجعت البنت الأصلية عليه بسهم ورجعت عليه البنت الخشني بسهمين ؛ والمشهور طريقة البغداديين .

فرع وإن كان له بنت وابن بنت موسران فحكى الشيخ المصنف هنا أن فيه قولين ؛ وحكاها ابن الصباغ عن القاضي أبي حامد وجهين

(أحدهما) تجب النفقة على البنت لأنها يستويان في عدم التعصيب والبنت أقرب فكانت أولى بالإيجاب عليها .

(والثاني) تجب على ابن البنت لأنه أقدر على النفقة بالذكورية ، وإن كان له بنت ابن وابن بنت ففيه ثلاثة أوجه حكاها ابن الصباغ (أحدها) تجب النفقة على بنت الابن لأنها تدلى بمصبة وقد تكون عصبة مع أختها .

(والثاني) تجب النفقة على ابن البنت لأنه أقوى على النفقة بالذكورية .

(والثالث) تجب النفقة عليهما بالسوية لأنها متساويان في الدرجة وعدم التعصيب . وإن كان له أم وبنت موسرتان كانت النفقة عليهما بالسوية لأنها متساويتان في الدرجة وعدم التعصيب ، وإن كان له أم وبنت موسرتان

كانت النفقة على البنت • وقال أبو حنيفة وأحمد : يكون على الأم ربع النفقة والباقي على البنت •

فرع وإن كان له قريان موسران أحدهما أبعد من الآخر فحضر الأبعد وغاب الأقرب - قال المسعودي - وجب على الحاضر أن ينفق ، فإذا حضر الأقرب فهل يرجع عليه بما أتفق ؟ فيه وجهان الأصح له أن يرجع عليه ، وهذا إذا لم يوجد للغائب مال ينفق عليه منه • وإن كان له مال حاضر أتفق عليه منه ، وإن لم يكن له مال - وأمكن أن يقترض الحاكم عليه من بيت المال أو من إنسان - اقترض عليه ووجب عليه القضاء إذا حضر ، وإن لم يمكن كان على الحاضر أن ينفق ؛ فإن بان أن الغائب كان معسراً أو ميتاً وقت النفقة لم يرجع عليه بشيء بل تكون ثقته على الحاضر • وهكذا إن كان له ابنان موسران فحضر أحدهما وغاب الآخر كان على الحاضر نصف النفقة فإن كان الغائب مال أتفق منه نصف النفقة ، وإن لم يكن له مال وأمكن أن يقترض عليه من بيت المال أو من إنسان اقترض عليه الحاكم • وإن لم يمكن ذلك قال ابن الصباغ : لزوم الحاضر أن يقترض لأن ثقته عليه إذا اقره •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن كان الذي تجب عليه النفقة يقدر على نفقة قريب واحد وله أب وأم يستحقان النفقة ففيه ثلاثة أوجه :

(أحدهما) أن الأم أوفق لما روى « أن رجلاً قال يا رسول الله من أبر ؟ قال : أمك ، قال ثم من ؟ قال أمك ، قال ثم من ؟ قال أمك ، قال ثم من ؟ قال أباه » ولأنها تسوى الأب في الولادة وتنفرد بالحمل والوضع والرضاع والتربية •

(والثاني) أن الأب أحق لأنه يساويها في الولادة وينفرد بالتعصيب ولأنهما لو كانا موسرين وابن معسراً قدم الأب في وجوب النفقة عليها فقدم في النفقة له •

(والثالث) أنهما سواء ، لأن النفقة بالقرابة لا بالتعصيب ، وهما في القرابة سواء ، وإن كان له أب وابن ففيه وجهان (أحدهما) أن الابن أحق

(والثاني) أن الأب يقدم لأنهما متساويان في الولادة وانفرد الأب بالتعصيب فكان أولى ، كما لو تقدم بدرجة ، ولأنهما لو كانا موسرين وهو معسر لكافت نفقته على الأب فوجب أن يقدم الأب في وجوب تقديم نفقته ، كما يقدم في وجوب نفقة الابن عليه •

(والثالث) أنهما سواء فيسقط ذلك بينهما لاستوائهما في الولادة والادلاء •

فرع وان كان له أب وابن معسران ولا يقدر على نفقة أحدهما ، فاختلف أصحابنا ، فقال الشيخ أبو حامد : ان كان الابن طفلا فهو أولى بالتقديم لأنه ناقص الخلقة والأحكام ، والأب أما أن يكون زنا أو مجنونا فيكون ناقص الخلقة أو ناقص الأحكام دون الخلقة ، فان تساويا بأن يكون الابن بالغاً زنا فيكون ناقص الخلقة دون الأحكام أو مراهما صحيحا فيكون ناقص الخلقة والأب زمن أو مجنون ففيه وجهان •

(أحدهما) أن الابن أحق بالتقديم ؛ لأن وجوب نفقة الابن ثبت بنص القرآن ووجوب نفقة الأب على الابن مجتهد فيه •

(والثاني) أن الأب مقدم لأن حرمة أكد من حرمة الابن ، بدليل أن الأب لا يقاد بابه ولا بن يقاد بالأب ، قال الشيخ أبو اسحاق : فيه وجهان من غير تفصيل • (أحدهما) الابن أولا (والثاني) الأب أولا • وذكر الصراحي وجهان ثالثا أنهما سواء فيقسم بينهما لاستوائهما في الدرجة •

فرع وان كان له أب وجد معسران ولا يقدر على نفقة أحدهما ففيه وجهان •

(أحدهما) يقدم الأب لأنه أقرب ، ولأنه يقدم في وجوب النفقة عليه فقدم في وجوب النفقة له •

(والثاني) أنهما سواء فيقسم بينهما لأن الأب لا يمنع وجوب نفقة الجد

وضاق ما في يد الجد على نفقتها . فيقسم ما بينهما كالدينين ، وهكذا اذا اجتمع ابن وابن ابن أو أم وأم ولم يقدر إلا على نفقة أحدهما فعلى وجهين

مسألة قوله : ومن وجبت عليه نفقته بالقرابة الخ - فجعله ذلك أنه اذا وجبت عليه نفقة القريب فانها تجب غير مقدرة . بل يجب له ما يكفيه لأنها تجب للحاجة فتقدرت بالكفاية ؛ وان احتاج القريب الى من يخدمه وجبت عليه نفقة خادمه ؛ وان كانت له زوجة وجبت عليه نفقتها ؛ لأن ذلك من تمام الكفاية ، ويجب عليه الكسوة لأن كل من وجبت عليه نفقة شخص وجبت عليه كسوته كالزوجة ؛ وان احتاج الى مسكن وجب عليه سكناه لأن عليه كفايته ؛ وذلك من كفايته ؛ وان مضت مدة ولم ينفق فيها على قربه سقطت بمضي الزمان لأنها تجب للحاجة وقد زالت الحاجة .

فرع وان وجبت عليه نفقة زوجته أو قربه فامتنع من اخراجها أو هرب فإن الحاكم ينظر في ماله - فان كان فيه من جنس النفقة - دفع النفقة منه . وان كان من غير جنس النفقة - فان كانت كالدرهم والدنانير اشترى منها الحاكم الطعام والادام وصرفه الى من وجبت نفقته ، وان وجد له متاعا باعه عليه . وقال أبو حنيفة : لا يباع عليه المتاع والمقار الا في موضع واحد ، وهو اذا جاء الرجل الى الحاكم وقال : ان لفلان الغائب عندي سلعة أو عقاراً وهذه زوجته لم ينفق عليها - فان لحاكم يبيع عليه السلعة والمقار وينفق على زوجته من ثمن ذلك .

دليلاً أن ما جائز بيع الناض فيه بغير اذن من عليه الحق جاز بيع المتاع والمقار فيه بغير اذنه كنفقة الزوجة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان له اب فقيراً مجنوناً أو فقيراً زماً ، واحتاج الى الاعفاف وجب على الولد اعفائه على المنصوص ، وخرج أبو علي بن خيران قولاً آخر انه لا يجب لانه قريب يستحق النفقة ، فلا يستحق الاعفاف كالابن والمذهب

الاول ، لانه معنى يحتاج الاب اليه ويلحقه الضرر بفقدته ، فوجب كالنفقة ، وان كان صحيحاً قوياً . وقلنا انه تجب نفقته وجب اعفاه . وان قلنا لا تجب نفقته ففي اعفاه وجهان :

(احدهما) لا يجب ، لان لا تجب نفقته فلا يجب اعفاه .

(والثاني) وهو قول أبى اسحاق انه يجب اعفاه ، لأن نفقته ان لم تجب على القريب أنفق عليه من بيت المال ، والاعفاف لا يجب في بيت المال فوجب على القريب . ومن وجب عليه الاعفاف فهو بالخيار بين أن يزوجه بحرة وبين أن يسره بجارية ، ولا يجوز أن يزوجه بأمه لأنه بالاعفاف يستغنى عن نكاح الأمة ، ولا يعفه بعجوز ولا ببيعة ، لان الأصل من العفه هو الاستمتاع ، ولا يحصل ذلك بالعجوز ولا البيعة ، فان زوجه بحرة أو سراه بجارية ثم استغنى لم يلزمه مقارنة الحرة ، ولا رد الجارية ، لان ما أشتحق للحاجة لم يجب رده بزوال الحاجة ، كما لو قبض نفقة يوم ثم ايسر .

وان أعفه بحرة فطلقها أو سراه بجارية فانتقها لم يجب عليه بدلها ، لأن ذلك مواساة لدفع الضرر ، فلو أوجبها البذل خرج من حد المواساة وادى الى الضرر والضرر لا يزال بالضرر . وان ماتت عنده ففيه وجهان (احدهما) لا يجب البذل لأنه يخرج عن حد المواساة (والثاني) يجب لأنه زال ملكه عنها بغير تفریط فوجب بدله ، كما لو دفع اليه نقة يوم فسرفت منه .

فصل وان احتاجت الولد الى الرضاع وجب على القريب ارضاعه ، لان الرضاع في حق الصغير كالنفقة في حق الكبير ، ولا يجب الا في حولين كاملين . لقوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » فان كان الولد من زوجته واهتمت من الارضاع لم تجبر .

وقال أبو ثور : تجبر لقوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » وهذا خطأ لأنها اذا لم تجبر على نفقة الولد مع وجود الأب لم تجبر على الرضاع ، وان أرادت ارضاعه كره للزوج منعها ، لأن لبنها لوفق له ، وان أراد منعها منه كان له ذلك ، لأنه يستحق الاستمتاع بها في كل وقت الا في وقت العبادة ، فلا يجوز لها تقويته عليه بالرضاع وان رضيا بالرضاع فهل تلزمه زيادة على نفقتها ؟ فيه وجهان .

(احدهما) تلزمه ، وهو قول أبى سعيد وأبى اسحاق ، لأنها تحتاج في حال الرضاع الى أكثر مما تحتاج في غيره .

(والثاني) لا تلزمه الزيادة على نفقتها ، لأن يفتتها مقدرة فلا تجب الزيادة لحاجتها ، كما لا تجب الزيادة في نفقة الأمهولة لحاجتها ، وان أرادت

ارضاعه باجرة ففيه وجهان (احدهما) لا يجوز ، وهو قول الشيخ ابي حامد الاسفراييني رحمة الله عليه ، لأن اوقات الرضاع مستحقة لاستمتاع الزوج ببذل وهو النفقة ، فلا يجوز أن تأخذ بدلا آخر (والثاني) انه يجوز ، لأنه عمل يجوز اخذ الاجرة عليه بعد البيئونة ، فجاز أخذ الاجرة عليه قبل البيئونة كالنسج وان بانت لم يملك إجبارها على ارضاعه كما لا يملك قبل البيئونة ، فان طلبت اجرة المثل على الرضاع ولم يكن للذب من يرضع بدون الاجرة كانت الام احق به ، لقوله تعالى « فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن » وان طلبت أكثر من اجرة المثل جاز انتزاعه منها وتسليمه الى غيرها لقوله تعالى « وان تعاسرتم فسترضع له أخرى » ولأن ما يوجد بأكثر من عوض المثل كالمعدوم ، ولهذا لو وجد الماء تأخر من نهن المثل جعل كالمعدوم في الانتقال الى التيمم فكذلك ههنا . وان طلبت اجرة المثل وللأب من يرضعه بغير عوض أو بدون اجرة المثل، ففيه قولان :

احدهما : ان الام احق باجرة المثل ، لان الرضاع لحق الولد ، ولان لبن الام اصلح له وانفع ، وقد رضيت بعوض المثل فكان احق .

والثاني : ان الأب احق ، لان الرضاع في حق الصغير كالنفقة في حق الكبير ولو وجد الكبير من يتبرع بنفقته لم يستحق على الأب النفقة ، فكذلك اذا وجد من يتبرع بارضاعه لم تستحق على الأب اجرة الرضاع ، وان ادعت المرأة ان الأب لا يجد غيرها فالقول قول الأب ؛ لانها تدعى استحقاق اجرة المثل والاصل منعه) .

الشرح الأحكام اذا وجبت على الولد نفقة الأب والجد قبل الأب أو من قبل الأم واحتاج الأب أو الجد الى الاعفاف بزوجة وجب على الولد أن يمنه بذلك اذا قدر على ذلك .

قال ابن خيران : وفيها قول آخر أنه لا يجب عليه ذلك ، وبه قال أبو حنيفة لأنه قريب فلم يستحق الاعفاف كالابن ، والاول أصح لأنه معنى يحتاج اليه ، ويستضر بفقده فلزمه كالنفقة والكسوة ، ويخالف الابن فان الأب أكد حرمة منه فوجب له ما لا يجب له ، وان كان الوالد معسراً صحيحاً غير مكتسب - فان قلنا تجب نفقته على الولد - وجب عليه اعفافه ؛ وان قلنا لا تجب نفقته عليه ففى اعفافه وجهان :

(أحدهما) لا يجب عليه اعفافه لأنه لا يجب عليه نفقته فلم يجب عليه اعفافه كالموسر .

(والثاني) يجب عليه اعفاه لأن ثقته يمكن إيجابها في بيت المال بخلاف الاعفاف . وإذا وجب على الولد الاعفاف فهو بالخيار بين أن يملكه جارية يحل له ولؤها أو يدفع إليه مالا يشتري به جارية أو يشتريها له بآذنه ، وفي عصرنا هذا لم يبق إلا وجه واحد وهو أن يدفع إليه مالا ليتزوج به أو يتزوج له بآذنه ، ولا يجوز أن يزوجه أمة لأنه صار مستغنياً به ، ولا يعفه بقيحة ولا بعجز لا استمتاع بها ، لأنه لا يحصل المقصود بذلك ، فإن ملكه جارية أو دفع إليه مالا فتزوج به امرأة ثم أيسر الأب لم يلزمه رد ذلك ؛ لأنه قبض ذلك وهو يستحقه ، فإن طلق الزوجة أو أعتق الأمة لم يلزم الولد أن يعفه ثانياً ؛ لأنه فوت ذلك على نفسه ؛ وإن ماتت الزوجة أو الأمة ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يلزمه اعفاه ثانياً ، لأنه إنما يجب عليه اعفاه مرة وقد فعل (والثاني) يلزمه وهو الأصح لأنه لا صنع له في تقويت ذلك .

مسألة قوله : وإن احتاج الولد إلى الرضاع الخ ، فجملة ذلك أنها إذا ولدت ولداً وجب عليها أن تسقيه اللبن حتى يروى ، لأنه لا يعيش إلا بذلك ، فإن كان للطفل مال وجبت أجره رضاعه في ماله كما تجب ثقته إذا كان كبيراً في ماله ، وإن لم يكن مال وجبت أجره أرضاعه على من تجب عليه ثقته لو كان كبيراً لقوله تعالى « فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » ولا يجب أرضاعه إلا في حولين . لقوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة » وإن كان الولد من زوجته والأب ممن يجب عليه ثقته لم تجبر الأم على أرضاعه وبه قال أبو حنيفة وأحمد .

وقال أبو ثور : تجبر على أرضاعه ، وعن مالك روايتان أحدهما كقول أبي ثور ، والثانية وهي المشهورة عنه أن كانت شريفة لم تجبر على أرضاعه وإن كانت دنية أجبرت على أرضاعه .

دليلاً لقوله تعالى « فإن تعاسرتم فسترضع له أخرى » وإذا امتنعت فقد تعاسرت ولأنها لا تجبر على ثقة الولد مع وجود الأب فكذلك الرضاع .

إذا ثبت هذا فإن تطوعت بارضاعه — فالأولى للأب ألا يمنعهما من ذلك ؛ لأن الرضاع حق للولد ؛ والأم أشفق عليه ، ولبنها أصلح له ، وهل يلزمه أن يزيدا على تفقتها ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) لا يلزمه لأن ثقة الزوجة مقدرة بحال الزوج ، فلو قلنا يجب عليه الزيادة لأجل الرضاع لكأن تفقتها مقدرة بحالها فلم يلزمه ذلك ، كما لو كانت رغبة الأكل فانه لا تلزمه الزيادة في تفقتها .

(والثاني) تلزمه الزيادة على تفقتها — وهو قول أبي سعيد الأصبغى وأبي إسحاق المروزي لقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » فخص حال الولادة بذكر إيجاب النفقة ولا فائدة بذكر وجوبها في الولادة إلا وجوب الزيادة ، ولأن العادة جرت أن المرضعة تحتاج من الطعام أكثر من غيرها فعلى هذا يبحث الحاكم في قدر الزيادة على ما يراه .

وان استأجر امرأته على الرضاع فهل يصح عقد الإجارة ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يصح ، وبه قال أحمد ؛ لأن كل عقد صح أن يعقده الزوج مع غير الزوجة صح أن يعقده مع الزوجة كالبيع .

(والثاني) لا يصح وهو المشهور ، ولم يذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ غيره ، وكذلك لو استأجرها لخدمة نفسه ، لأن الزوج يملك الاستمتاع بها في جميع الأوقات إلا في الأوقات المستحقة للمبادات ، وإذا أجرت نفسها لم تمكن من إيفاء حقه إلا بتعطيل حقه من الاستمتاع فلم يصح ، كما لو أجرة العبد نفسه من سيده ، فاذا قلنا بهذا واستأجرها على ارضاعه بموضق فأرضعته ، فهل تستحق أجرة المثل ؟ فيه وجهان حكاهما ابن الصباغ .

(أحدهما) لا تستحق ذلك لأنها لو استحققت أجرة في ذلك لجاز لها عقد الإجارة لذلك .

(والثاني) تستحق أجره المثل ؛ لأن هذه منفعة لا يجب عليها ؛
 فإذا بذلتها بعوض ولم يحصل لها العوض وجب لها عوض المثل كسائر
 منافعها •

فرع وان أبان الرجل امرأته وله منها ولد يرضع لم يملك
 إجبارها على أرضاعه لأنه إذا لم يملك إجبارها على أرضاعه حال الزوجية لم
 يملك إجبارها بعد الزوجية ، فان تطوعت بأرضاعه لم يجز للأب انتزاعه
 منها ؛ لأنه لا حق له في استمتاعها ، وان استأجرها على أرضاعه صح ذلك
 لقوله تعالى « فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن » ولأنه لا يملك الاستمتاع
 بها بخلاف ما لو استأجرها في حال الزوجية ، فان طلبت منه أجره المثل
 ولا يجد الأب من يرضعه بغير أجره أو بدون أجره المثل وجب عليه أن تستهلك
 لها ، ولم يجز له انتزاعه منها لأن الإرضاع حق للولد ، ولبن الأم أقنع له
 من لبن غيرها ؛ وان طلبت منه أكثر من أجره المثل كان له انتزاعه منها لقوله
 تعالى « وان تعاسرتم فسترضع له أخرى » وإذا طلبت منه أكثر من أجره
 المثل فقد تعاسرت وان طلبت أجره المثل ووجد الأب من يرضعه بدون أجره
 المثل أو من ترضعه بغير أجره فاختلف أصحابنا ، فمنهم من قال فيه قولان •

(أحدهما) أنه أحق برضاعته بأجره المثل لقوله تعالى « فان أرضعن لكم
 فآتوهن أجورهن » ولم يفرق ؛ ولأنه روى في الحديث « الأم أحق بكفالة
 ولدها ما لم تتزوج » ولأن الرضاع حق للولد ولبن الأم أقنع له وأضغ
 فكانت أولى (والثاني) أن للأب أن ينتزعه لقوله تعالى « فان تعاسرتم
 فسترضع له أخرى » والتعاسر هو الشدة والتضايق •

قال القرطبي « وان تعاسرتم » أي في أجره الرضاع فأبى الزوج أن يعطى
 الأم رضاعها وأبت الأم أن ترضعه فليس له إكراهها ؛ وليستأجر مرضعة غير
 أمه ؛ وقيل معناه وان تضايقتم وتشاكستم فليسترضع لولده غيرها ؛ وهو خبر
 في معنى الأمر •

وقال الضحاك • ان أبت الأم أن ترضع استأجر لولده أخرى ، فان لم
 يقبل أجبرت أمه على الرضاع بالأجر •

وذكر اختلاف الفقهاء على ثلاثة أقوال • فأورد قول علمائهم من المالكية أن رضاع الولد على الزوجة مادامت الزوجية — الا لشرفها وموضعها — فعلى الأب أى رضاعه يومئذ فى ماله • (والثانى) قال أبو حنيفة : لا يجب على الأم بحال • (والثالث) يجب عليها فى كل حال • اهـ •

قال القاضى العمرانى من أصحابنا : وإذا وجد الرجل من يرضعه بدون أجره المثل أو بغير أجره وطلبت الأم أجره المثل فقد تعاسرت فكان له نزعها منها ، ولأن نفقة ارضاع الطفل كنفقة المراهق . ولو وجد من يتطوع بالإلتحاق على المراهق لم يجب على الأب نفقته ، فكذلك إذا وجد من يتطوع بارضاع الطفل لا يجب عليه أجره المثل •

وقال أبو اسحاق المروزى : للأب انتزاعه قولاً واحداً ، والقول الآخر لا يعرف فى شىء من كتب الشافعى • وقال أبو حنيفة : للأب انتزاعه ولكن لا يسقط حق الأم من الحضانة ، فتأتى المرضعة وترضعه عند الأم • دليلنا أن الحضانة تابعة للرضاع ، فإذا سقط حقها من الرضاع سقط حقها من الحضانة •

فرع فان ادعى الأب أنه يجد من يرضعه بغير أجره أو بدون أجره — وقلنا : له انتزاعه — فان صدقته الأم أنه يجد ذلك كان له انتزاعه منها ، وان كذبت فالحق قوله مع يمينه ، فإذا حلف انتزعه من يد الأم ويسلم الى المرضعة ولا يمنع الأم من زيارته لقوله صلى الله عليه وسلم « لا توله والدته بولدها » •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب على المولى نفقة عبده وامته وكسوتهما لما روى أبو هريرة رضى الله عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل الا ما يطيق » ويجب عليه نفقته من قوت البلد لأنه هو المتعارف فان تولى طعامه استحب ان يطعمه منه لما روى أبو هريرة رضى الله عنه قال : قال ابو القاسم صلى الله عليه وسلم : « اذا جاء احدكم

خادمه بطعام فليجلسه معه فان لم يجلسه معه فليناوله أكلة أو أكلتين ، فانه تولى علاجه وحره » فان كانت له جارية للتسرى استحب أن ينوي كسوتها أعلى من كسوة جارية الخدمة ، لأن العرف أن تكرر كسوتها أعلى فوق كسوة جارية الخدمة .

فصل ولا يكلف عبده وامته ما الخومة ما لا يطيقان لقسوله صلى الله عليه وسلم : « ولا يكلفه من العمل ما لا يطيق ولا يسترضع الجارية الا ما فضل عن ولعها » ، لأن في ذلك اضراً بولعها ، وان كان لعبده زوجة اذن له في الاستمتاع بالليل . لأن اذنه بالنكاح يتضمن الاذن في الاستمتاع بالليل ، وان مرض العبد أو الأمة أو عييا أو زمنا لزمه نفقتهما ، لأن نفقتهما بالملك ، ولهذا تجب مع الصغر فوجبت مع العمى والزمانة ، ولا يجوز أن يجبر على المخارجة لأد معاوضة فلم يملك اجباره عليها كالكتابة . وان طلب العبد ذلك لم يجبر المولى كما لا يجبر اذا طلب الكتابة ، فان اتفقا عليها وله كسب جاز لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم حججه أبو طيبة فاعطاه أجره ، وسأل مواليه أن يخففوا من خراجه ، وان لم يكن له كسب لم يجز لأنه لا يقدر على أن يدفع اليه من جهة تحمل فلم يجز .

اما الأحكام حديث أبي هريرة الأول أخرجه أحمد في المسند ومسلم في المتق عن حجاج ، وفي الأطلعة عن حفص بن عمر ، وقال « ولا يكلف من العمل ما لا يطيق » .

وحديث أبي هريرة الثاني أخرجه البخاري ومسلم في النور والأطلعة وأبو داود في الأطلعة عن عبد الله بن مسلمة القنبي ، وكذا أخرجه أحمد في مسنده وبقية أصحاب السنن بلفظ « اذا أتى أحدكم خادمه بطعامه فانه لم يجلسه معه فليناوله لقمة أو لقتين أو أكلة أو أكلتين ؛ فانه ولي حره وعلاجه » .

وحديث أبي بلية الحجام واسمه دينار وهو مولى بني حارثة ، وحديثه هذا أخرجه البخاري في البيوع عن عبد الله بن يوسف ، وفي الإجارة عن محمد بن يوسف وعن آدم ، وفي الطب عن محمد بن مقاتل ، وأخرجه مسلم في البيوع عن أحمد بن الحسن وعن يحيى بن أيوب وقتيبة وعلى بن حجر ،

وعن محمد بن يحيى بن أبي عمر وأخرجه أبو داود في البيوع عن القعنبى ،
وأخرجه الترمذى عن عدى بن حجر والطبرانى في الجامع عن حميد الطويل •

أما اللغات فقوله : « إذا أتى أحدكم خادمه » بنصب أحدكم على
المفعولية ونصب خادمه على الفاعلية ، والخادم يطلق على الذكر والأنثى
والحر والمملوك • وقوله « علاجه » أى مزاولته لما استعصى من أموره ؛
ويقال لجبال الرمل علاج ، والحر جمع الحرة وهو الأرض ذات الحجارة
النخرة السوداء ، وهى أثر من آثار البراكين ، وهو كناية عن تحمله أموره
الشاقة فى أبلغ تعبير لأنه يعالج له اعداد الطعام ويعالجه له ويتحمل حرارة
النار فى انضاجه •

أما الأحكام فانه يجب على المرء تفقة خادمه وكسوته لحديث أبى
هريرة فى الرجل الذى قال معى دينار ؛ قال أتفق على نفسك قال معى آخر ،
قال أتفق على ولدك ؛ قال معى آخر ؛ قال أتفق على أهلك ؛ قال معى آخر ،
قال أتفق على خادمك • ولحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم
قال : « للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق »
وهو اجماع لا خلاف فيه فان كان الخادم غير مكتسب ؛ بأن كان صغيراً أو
مريضاً أو كبيراً أو زماً فنفقته على سيده •

ويجب أن يكون طعامه من قوت أهل البلد لقوله صلى الله عليه وسلم :
« أطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون » •

وان كان الخادم يقدم الطعام لسيده أو يلى أعداده وأصلاحه • فيستحب
للسيد أن يجلسه معه ويطعمه معه لما روى أبى هريرة أن النبى صلى الله
عليه وسلم قال : « فليجلسه معه أو يطعمه منه لقمة أو لقتين » ولأن الإنسان
إذا تولى طعاماً اشتهى أن يأكل منه فاستحب أن يطعم منه كما يستحب لمن
قسم الميراث أن يرتق من حضر القسمة منها ؛ وأيضاً أفضل ؟

(أحدهما) أن الأفضل أن يجلسه معه ليأكل ، لأن النبى صلى الله عليه
وسلم بدأ به ، ولأنه إذا أكل معه أكل بقدر كفايته • ومنهم من قال : ليس

أحدهما أفضل من الآخر ؛ بل ان شاء أجلسه معه وان شاء أطعمه ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم خيره بين أن يجلسه معه وبين أن يغمس له لقمة أو لقمتين في الأدم ، والأول أصح ، هكذا أفاده أصحابنا في كتبهم ؛ وما بقي من الفصل فعلى وجهه ؛ وينبغي ألا يكلفه الا ما يطبق الدوام عليه لا ما يطبق يوماً أو يومين أو ثلاثة ثم يعجز هكذا قال الشافعي في الأم والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن ملك بهيمة لزمه القيام بعلفها لما روى ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « عذبت امرأة في هرة ، حبستها حتى ماتت جوعاً فدخلت فيها النار - فقليل لها والله أعلم - لا أنت اطعمتها وسقيتها حين حبستها ، ولا أنت أرسلتها حتى تأكل من خشاش الأرض حتى ماتت جوعاً » ولا يجوز له أن يحمل عليها ما لا تطيق ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم منع أن يكلف العبد ما لا يطيق فوجب أن تكون البهيمة مثله ، ولا يحلب من لبنها الا ما يفضل على ولدها لأنه غداء للولد فلا يجوز منعه .

فصل وان امتنع من الانفاق على رقيقة او على بهيمة اجبر عليه كما يجبر على نفقة زوجته ، وان لم يكن له مال اكراه عليه ان امكن اكراهه ، فان لم يمكن بيع عليه كما يزال الملك عنه في امراته اذا عسر بنفقتهم ، والله اعلم) .

الشرح الحديث الأول أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي كريب في الحيوان من حديث أبي هريرة ، وأخرجه أيضاً في التوبة عن محمد بن رافع وعبد بن حميد من حديث أبي هريرة بلفظ المصنف مضى في الفصل قبله .

اما اللغات فقول « من خشاش الأرض » أي من حشرات ووزغها ومادته خش ، وخش في الشيء دخل فيه .

قال زهير : فخششت بها خلال الصدق

وفي حديث عبد الله بن أنيس ، فخرج يمشي حتى خش فيهم ، ومنه يقال لما يدخل في أثف البعير خشاش ، وقال ابن شميل الخشاش حية صغيرة سمراء

أصفر من الأرقم • وقال أبو خيرة : الخشاش حية بيضاء قلما تؤذى ، وقال أبو عبيد في حديث « أن امرأة ربطت هرة فلم تطعمها ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض » قال يعنى من هوام الأرض وحشراتا ودوابها وما أشبهها • قال في النهاية في الحديث : أى هوامها وحشراتا الواحدة خشاشة ، وفي رواية من خشيشها ، وهى بمعناه ، ويروى بالحاء المهملة وهو يابس النبات ؛ وهو وهم • وقيل انما هو خشيش بضم الخاء المعجمة تصغير خشاش على الحذف وخشيش من غير حذف ومنه حديث العصفور « لم ينتفع بى ولم يدعى أختش من الأرض » أى آكل من خشاشها •

اما الأحكام فان من ملك بهيمة لزمه القيام بعلفها سواء كانت مما يؤكل أو مما لا يؤكل ، لما روى أن النبی صلى الله عليه وسلم قال « اطلمت فى النار ليلة أسرى بى فرأيت امرأة فيها ، فسألت عنها فقيل انها ربطت هرة لم تطعمها ولم تسقها ؛ ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض حتى ماتت فعذبها الله بذلك ، واطلمت فى الجنة فرأيت امرأة مؤمنة (يعنى زانية) فسألت عنها فقيل : انها مرت بكلب يلهث من العطش فأرسلت أزارها فى بئر ثم عصرته فى حلقة فغفر الله لها بذلك » وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تعذيب الحيوان ؛ وقال « فى كل كبد حرى أجر » •

فلو قلنا لا يجب الإتيان عليها أسقطنا حرمتها ، فان كانت فى المصر لزمه الإتيان عليها ؛ وان كان فى الصحراء — فان كان بها من الكلا ما يقوم بكفائتها فخلها للرعى — لم يجب عليه العلف لأنها تجتزىء على عادة أهل مصر ؛ لأن صحاريها يقل فيها العلف •

وقال الخراسانيون : ان كانت البهيمة مشقوقة الشفة العليا فانها تجتزىء بالكلا عن العلف ، وان كانت غير مشقوقة الشفة العليا فلا تجتزىء بالرعى ولا بله من علفها ، وان لم يكن بها من الكلا ما يقوم بها لزمه من العلف ما يقوم بها فان لم يعلفها — فان كانت مما يؤكل — كان له أن يذبحها وله أن يبيعها ، وان كانت مما لا يؤكل كان له بيعها — فان امتنع من ذلك أجبره السلطان على علفها أو بيعها أو ذبحها ان كانت مما يؤكل ، ولولى الأمر أن يخصص

مراحا يملفها فيه ويداوى مرضاها على ثقة صاحبها ؛ وله أن يخصص من
البياضرة من ينزعون الدواب من أيدي المقصرين في حقها وردها اليهم بعد
شفائها عليهم أو اجباره على بيعها . وقال أبو حنيفة لا يجبره على ذلك بل
يأمره به كما يأمره بالمعروف وينهاه عن النكر ودليلنا أنها ثقة واجبة فإذا
امتنع منها أجبره ولي الأمر على أدائها كنفقة العبد وإن كان للبهيمة ولد لم
يحب من لبنها إلا ما فضل من ولدها ؛ لأن لبنها غذاء للولد فلا يجوز منعه
منه كما قلنا في الجارية . والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الحضانة

إذا افرق الزوجان ولهما ولد بالغ رشيد فله أن ينفرد عن أبويه لأنه
مستغن عن الحضانة والكفالة ، والمستحب أن لا ينفرد عنهما ولا يقطع بره
عنهما . وإن كانت جارية كره لها أن تنفرد ، لأنها إذا انفردت لم يؤمن أن يدخل
عليها من يفسدها ، وإن كان لها ولد مجنون أو صغير لا يميز ، وهو الذي له
دون سبع سنين ، وجبت حضنته ، لأنه إن ترك حضنته ضاع وهلك .

فصل ولا تثبت الحضانة لرقيق لأنه لا يقهر على القيام بالحضانة
مع خدمة الولي ، ولا تثبت لمعتوه لأنه لا يكمل للحضانة ولا تثبت لفاسق ، لأنه
لا يؤي الحضانة حقها ، ولأن الحضانة إنما جلت لحظ الولد في حضنة
الفاسق ، لأنه ينشأ على طريقته ، ولا تثبت لكافر على مسلم .

وقال أبو سعيد الاصطخري : تثبت للكافر على المسلم ؛ كما روى عبد
الحميد بن سلمة (١) عن أبيه أنه قال : « أسلم أبي وأبت أُمي أن تسلم وأنا
غلام ، فاختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا غلام اذهب إلى أيهما
شئت ، إن شئت إلى أبيك ، وإن شئت إلى أمك ، فتوجهت إلى أُمي ، فلما
رأى النبي صلى الله عليه وسلم سمعته يقول اللهم اهده فملت إلى أبي ففقدت

(١) هكذا بالمتن المطبوع ، والصواب عبد الحميد بن جعفر ، وهو ما اعتمدناه
في الشرح ، وقد وجدنا كثيراً من الفقهاء يتابعون أبا إسحاق في كون ابن سلمة
كالعمراني في البيان ، وهذا خطأ ، والصواب ما اعتمدناه هنا . أما عبد الحميد
ابن سلمة الأنصاري فيقال هو ابن يزيد بن سلمة وهو مجهول ، المطيعي

في حجره » والمذهب الاول ، لأن الحضانة جعلت لحظ الولد ولا حظ للولد المسلم في حضانة الكافر ، لأنه يفتنه عن دينه وذلك من أعظم الضرر ، والحديث منسوخ ، لأن الأمة أجمعت على أنه لا يسلم الصبي المسلم الى الكافر ، ولا حضانة للمرأة اذا تزوجت ، لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص « ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء ، وثديي له سقاء ، وحجري له حواء ، وان اباه طلقني واراد ان ينزعه مني ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انت احق به مما لم تنكحي » ولأنها اذا تزوجت اشتغلت باستمتاع الزوج عن الحضانة . فان اعتق الرقيق وعقل المعتوه وعبد الفاسق ، وأسلم الكافر عاد حقهم من الحضانة ، لأنها زالت العلة فعادت بزوال العلة ، واذا طلقت المرأة عاد حقها من الحضانة .

وقال المزي ان كان الطلاق رجعيًا لم يعد لأن النكاح باق ، وهذا خطأ لأنه انما سقط حقها بالنكاح لاشتغالها باستمتاع الزوج ، وبالطلاق الرجعي يحرم الاستمتاع كما يحرم بالطلاق البائن ، فعادت الحضانة .

فصل ولا حضانة لمن لا يرث من الرجال من ذوى الأرحام وهم ابن البنت وابن الأخت وابن الأخ من ام وابو الام والخال والعم من الام لان الحضانة انما تثبت للنساء لعرفتهن بالحضانة او لمن له قوة قرابة بالميراث من الرجال وهذا لا يوجد في ذوى الأرحام من الرجال ولا يثبت لمن ادلى بهم من الذكور والإناث ، لأنه اذا لم يثبت لهم لضعف قرابتهن فلان لا يثبت لمن يدلى بهم اولى) .

الشرح حديث عبد الحميد بن جعفر عن أبيه عن جده رافع بن سنان وهو أبو الحكم الأنصاري الأوسى . أخرجه أبو داود في الطلاق عن ابراهيم بن موسى الرازي والنسائي في الطلاق أيضا عن محمود بن غيلان . ورواه أحمد بلفظ « قال أخبرني أبي عن جدى رافع بن سنان أنه أسلم وأبت امرأته آن تسلم فأنت النبي صلى الله عليه وسلم فقال ابنتى وهى فطيم أو شبهه ، وقال رافع ابنتى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقعد ناحية ، وقال لها اقعدى ناحية ، فأقعد الصبية بينها ثم قال ادعوها فمالت الى أمها ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « اللهم اهدها فمالت الى أبيها فأخذها » .

ووقعت هذه الصيغة في رواية عند أبي داود ، كما وردت بلفظ « فجاء بابن له صغير » وأخرجه بلفظ الأثى النسائي وابن ماجه والدارقطنى وفى

اسناده اختلاف كثير وألفائه مختلفة مضطربة : وقد رجح ابن القطان رواية الابن • وقال ابن المنذر : لا يشبه أهل النقل وفي اسناده مقال •

قلت : قد صححه الحاكم وذكر الدارقطني أن البنت المخيرة اسمها عميرة •

وقال ابن الجوزي : رواية من روى أنه كان غلاماً أصح • وقال ابن القطان : لو صحت رواية من روى أنها بنت لاحتل أنها قصتان لاختلاف المخرجين •

وقد اختلف النقاد في عبد الحميد بن جعفر ، فقال ابن حجر في التقریب صدوق رمى بالقدر وربما وهم • وقال الذهبي في الميزان : عبد الحميد بن جعفر عن أبيه ونافع ومحمد بن عمرو بن عطاء وعنه يحيى القطان وأبو عاصم وعدة • قال النسائي ليس به بأس ، وكذا قال أحمد • وقال ابن معين ثقة ، وقد نqm عليه الثوري خروجه مع محمد بن عبد الله • وقال أبو حاتم لا يعتج به ؛ وقيل كان يرى القدر والله أعلم ، نعم قال علي بن المديني : كان يقول بالقدر ؛ وهو عندنا ثقة ، وكان سقيان يضعفه • اه •

أما حديث عبد الله بن عمرو فقد رواه أحمد بلفظ « أن امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وجبري له حواء وثديي له سقاء وزعم أبوه أنه ينتزعه مني ؛ فقال أنت أحق به ما لم تنكحي » وأخرجه أبو داود في الطلاق عن محمد بن خالد ولكن في لفظه « وان أباه طلقني وزعم أنه ينتزعه مني » وأخرجه البيهقي والحاكم وصححه ، وهو من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده •

أما اللغات فإن الحضانة مشتقة من الحضن وهو ما دون الإبط إلى الكشح • وقيل هو الصدر والعضدان وما بينهما ، والجمع أحضان ومنه الاحتضان ؛ وهو احتمالك الشيء وجعله في حضنك ، كما تحتضن المرأة ولدها فتحتله في أحد شقيها وفي الحديث أنه خرج محتضناً أحد ابني ابنته ، أي حاملاً له في حضنه ، والحضن الجنب وهما حضنان • وفي حديث أسيد بن

الحضير أنه قال لعامر بن الطفيل اخرج بذمتك لئلا أتخذ حضيئك ، والمحضن
الحضن . قال الكسيت :

كما بخامرت في حضنها أم عامر لدى الجبل حتى غال أوس عيالها

وحضنا الليل جانباه ، وحضن الجبل ما يطيف به ، وفي حديث على كرم
الله وجهه « عليكم بالحضنين » يريد بجنبتى العسكر ، وحضن الطائر يفضه
وعلى يفضه يحضن حضناً وحضانة وحضناً وحضوناً وجن عليه للتفريخ .
قال الجوهري حضن الطائر يفضه إذا ضمه الى نفسه تحت جناحيه ، وكذلك
المرأة إذا حضنت ولدها ، وحمامة حاضن بغير هاء ، واسم المكان المحضن ،
والمحضنة المعبولة للحمامة كالقصبعة الروحاء من الطين . وحضن الصبي
يحضنه حضناً رباه ، والحاضن والحاضنة الموكلان بالصبي يحفظانه ويربانه .
وفي حديث عروة بن الزبير « عجبت لقوم طلبوا العلم حتى إذا نالوا منه صاروا
حضناً لأبناء الملوك » أى مربين وكافلين ، وحضان جمع حاضن ؛ لأن المربي
والكافل يضم الطفل الى حضنه وبه سميت الحاضنة ؛ وهى التى تربي
الطفل ؛ والحضانة بالفتح فعلها ، والحجر بمعنى وحواء أى يحويه ويحيط به .

اما الاحكام فاذا بانت الزوجة وبينهما ولد - فان كان بالغاً رشيداً
لم يجبر على الكون مع أحدهما ؛ بل يجوز له أن ينفرد عنهما ، إلا أن المستحب
له أن لا ينفرد عنهما لئلا ينقطع بره وخدمته عنهما . وهل يكره له الاقتراد
عنهما ؟ ينظر فيه - فان ان رجلاً - لم يكره له الاقتراد عنهما وان كانت
امراً ؛ فان كانت بكرأ ؛ كره لها الاقصال عنهما لأنها لم تجرب الرجال
ولأى يؤمن أن تخدع وان كانت تيباً فارقتها زوجها لم يكره لها الاقتراد عنهما
لأنها قد جربت الرجال ولا يخشى عليها أن تخدع .

وقال مالك : يجب على الابنة أن لا تفارق أمها حتى تتزوج ويدخل بها
الزوج دليلنا أنها إذا بلغت رشيدة فقد ارتفع الحجر عنها ، فكان لها أن تنفرد
بنفسها ولا اعتراض عليها ، كما لو تزوجت ثم بانت عنه . وان كان الولد
صغيراً لا يميز وهو الذى له دون سبع سنين أو كبيراً الا أنه مجنون أو
ضعيف العقل وجبت حضاته ؛ لأنه اذا ترك منفرداً ضاع .

ولا تثبت الحضانة لمعتوه - وهو ناقص العقل - ولا لمجنون لأنه لا يصلح للحضانة ، ولا تثبت الحضانة لفاسق لأنه لا يؤمن أن ينشأ الطفل على منزعه ، وإن كان أحد الأبوين مسلماً فالولد مسلم ولا تثبت عليه الحضانة للكافر . وقال أبو سعيد الاصطخري تثبت الحضانة للكافر على المسلم لحديث عبد الحميد بن جعفر عن أبيه ، وقد أوردنا طرقة آتفا ، وقد قال المصنف : أنه منسوخ : ونقول : أن هذا الحديث استدل به القائلون بثبوت الحضانة للأم الكافرة كأبي حنيفة وأصحابه وابن القاسم المالكي وأبو ثور : وذمب الجمهور إلى أنه لا حضانة للكافرة على ولدها المسلم .

وأجابوا عن الحديث بما تقدم من المقال فيه وبما فيه من الاضطراب ، ولكن الحديث بأسانيده وطرقة يصلح للاحتجاج به ؛ والاضطراب ممنوع باعتبار محل الحجة وهو كفر الأم وثبوت التحجير . وهذان العنصران هما ما يدور حولهما الحكم . ولعل المصنف يحتج في النسخ بأدلة عامة ، كقوله تعالى « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً » وبنحو « الإسلام يعلو » وقد استدل ابن القيم بقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم ناراً » على أن المراعى أولاً في التخير أو الاستهام بالقرعة ما هو أصلح للصغير . وإن أيا ما كان الأمر من التخير أو التعيين أو الإقتراع ؛ فإن أولئك مقيد بقوله تعالى « قوا أنفسكم وأهليكم ناراً » .

وحكى عن شيخه ابن تيمية أنه قال : تنازع أبوان صبياً عند الحاكم فقير الولد بينهما فاختار أباه ؛ فقالت أمه : سله لأي شيء يختاره ؟ فسأله فقال : أُمى تبعثنى كل يوم للكاتب والفقير يضربانى وأبى يتركنى ألعب مع الصبيان فقضى به للأم . ورجح هذا ابن تيمية .

فإذا كانت روح الشرع تقضى بمراعاة صالح الصغير ، فإن مما لا شك فيه أن القاءه في أحضان الكفر قضاء على صلاحه دينياً وأخيراً . ومن ثم يتعين خطأ أبي سعيد الاصطخري وأبي حنيفة وأصحابه وابن القاسم وأبى ثور .

وقال العمراني : أن الحضانة لحظ الولد ولا حظ له في حضانة الكافر ،

لأنه لا يؤمن أن يفتن عن دينه • ثم قال : أما الحديث فغير معروف عند أهل النقل وإن صح فيحتل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم علم أنه سيختار أباه ؛ فلهذا خيره ؛ فيكون ذلك خاصا لذلك الولد دون غيره أه •

فرع وإذا تزوجت المرأة سقط حقها من الحضانة • وبه قال مالك وأبو حنيفة وقال الحسن البصري : لا يسقط حقها لقوله تعالى « وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج أم سلمة ومعها بنتها زينب فكانت عندها •

وروى ابن عباس أن عليا وجعفر ابني أبي طالب وزيد بن حارثة تنازعوا في حضانة ابنة حمزة بن عبد المطلب ، واختصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال جعفر : أنا أحق بها أنا ابن عمها وخالتها تحتي ، وقال علي أنا أحق بها أنا ابن عمها وابنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تحتي — يعني ابنة ابن عمها ، وقال زيد أنا أحق بها لأنها ابنة أخي — وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخى بين زيد بن حارثة وحمزة — فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال الخالة أم • فقضى بها للخالة وهي مزوجة •

ودلينا ما روى عبد الله بن عمرو « أن امرأة أئمت النبي صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وحجري له حواء ، وثديي له سقاء ، وإن أباه طلقني ويريد أن ينزعه مني ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنت أحق به ما لم تنكحي » •

وروى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الأم أحق بولدها ما لم تتزوج » ولأنها إذا تزوجت استحق الزوج الاستمتاع بها إلا في وقت العبادة ، فلا تقوم بحضانة الولد • وأما الآية فالمراد بها إذا لم يكن هناك أب أو كان ورضي وأما زينب وابنة حمزة فلأنه لم يكن هنالك من النساء من تستحق الحضانة خالية من الأزواج •

إذا ثبت هذا فإن طلقت الزوجة طلاقا بائنا أو رجعيا عاد حقها من الحضانة وقال مالك : لا يعود حقها من الحضانة بعاد •

وقال أبو حنيفة والمزني : ان كان الطلاق بائناً عاد حقها ، وان كان رجعياً لم يعد حقها ، لأن الزوجية باقية بينهما : ودليلاً أن حقها انما سقط لاشتغالها عن الحضانة باستمتاع الزوج . ولا يملك الزوج الاستمتاع بها بعد الطلاق ، بائناً والرجعي ؛ فعاد حقها من الحضانة .

وان أعتق الرقيق ، أو عقل المجنون والمعتوه ، أو عدل الفاسق ، أو أسلم الكافر عاد حقهم من الحضانة ؛ لأن الحضانة زالت بمعنى ؛ وقد زال المعنى فعادت الحضانة .

مسألة قوله « ولا حضانة لمن لا يرث من الرجال من ذوى الأرحام » وهذا صحيح مثل ابن الأخت وابن الأخ للأم وأبى الأم والخال وابن العم لأنه ذكر لا يرث فأشبهه الأجني . وقال المصنف هنا : ولا تثبت الحضانة لابن البنت . وهذا الذي قاله لا يتصور في حضانة الصغير ؛ وانما يتصور في الكبير والمجنون لأننا قد قلنا يجب حضائته كما يجب حضانة الصغير ؛ ولا تثبت الحضانة لمن أدلى من النساء والرجال بهؤلاء الرجال ؛ لأن الحضانة اذا لم تثبت لهم بأنفسهم لم تثبت لمن أدلى بهم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اجتمع النساء دون الرجال وهن من أهل الحضانة فالأم أحق من غيرها ، لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص ان النبي صلى الله عليه وسلم قال « انت احق به ما لم تنكح » ولأنها اقرب اليه واشفق عليه . ثم تنتقل الى من يرث من أمهاتها . لمشاركتهن الأم في الولادة والارث . ويقدم الأقرب فالأقرب . ويقدم على أمهات الأب وأن قرين لتحقق والاذن ، ولأنهن أقوى في الميراث من أمهات الأب . لأنهن لا يسقطن بالأب . وتسقط أمهات الأب بالأم ، فاذا عدم من يصلح للحضانة من أمهات الأم ففيه قولان . قال في التبيين تنتقل الى الأخت والخالة . ويقدمان على أم الأب . لما روى البراء بن عازب رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بنت حمزة لخالتها وقال الخالة بمنزلة الأم » ولأن الخالة تدلى بالأم . وأم الأب تدلى بالأب . والأم تقدم على الأب فقدم من يدلى بها على ما يدلى به . ولأن الأخت ركضت مع الولد في الرحم . ولم تركض أم الأب معه في الرحم . فقدمت عليها . فعلى

هذا تكون الحضنة للأخت من الأب والأم . ثم الأخت من الأم ثم الخالة ثم لام الأب ثم للأخت من الأب ثم للعمة .

وقال في الجديد : إذا عدت أمهات الأم انتقلت الحضنة الى أم الأب وهو الصحيح . لأنها جدة وارثة فقدمت على الأخت والخالة كأم الأم . فعلى هذا تكون الحضنة لأم الأب ثم لامهاتها وان علون . الأقرب فأقرب . ويقدم على أم الجد كما يقدم الأب على الجد . فان عدت أمهات الأب انتقلت الى أمهات الجد ثم الى أمهاتها وان علون . ثم تنتقل الى أمهات أب الجد . فإذا عدم أمهات الأبوين انتقلت الى الأخوات ويقدم على الأخالات والعمات . لأنهن راقصن الولد في الرحم وشاركنه في النسب . وتقدم الأخت من الأب والأم ثم الأخت للأب ثم الأخت للأم .

قال أبو العباس بن سريج . تقدم الأخت للأم على الأخت للأب . لان احدهما تدلى بالأم والاخرى تدلى بالأب . فقدم المدلى بالأم على المدلى بالأب كما قدمت الأم على الأب ، وهذا خطأ ، لان الأخت من الأب أقوى من الأخت من الأم في الميراث والتعصيب مع البنات ، ولان الأخت من الأب تقوم مقام الأخت من الأب والأم في الميراث ، فقامت مقامها في الحضنة ، فان عدت الأخوات انتقلت الى الأخالات ، ويقدم على العمات ، لان الخالة تساوى العمة في الدرجة وعدم الارث وتدلى بالآلام ، والعمة تدلى بالأب ، والأم تقدم على الأب فقدم من يدلى بها ، وتقدم الخالة من الأب والأم على الخالة من الأب ، ثم الخالة من الأب ثم الخالة من الأم ، ثم تنتقل الى العمات لأنهن يدلن بالأب ، وتقدم العمة من الأب والأم ثم العمة من الأب ثم العمة من الأم ، وعلى قياس قول المزني وأبي العباس تقدم الخالة والعمة من الأم على الخالة والعمة من الأب () .

الشرح حديث عبد الله بن عمرو مضى تخريجه آتياً . أما حديث البراء بن عازب فقد أخرجه البخاري في الحج وفيه « اعتمر النبي صلى الله عليه وسلم في ذي القعدة قبل أن يحج » وفيه قوله لجعفر « أشبهت خلقي وخلقي » وفيه صلح المشركين يوم الحديبية ؛ وأخرجه في الجزية عن أحمد ابن عثمان بن حكيم « وفي الصلح عن عبيد الله بن موسى وعن محمد بن بشار . وأخرجه مسلم في المغازي عن محمد بن المثني ومحمد بن بشار وعن عبيد الله بن معاذ وعن اسحاق بن ابراهيم وأحمد بن خباب وأبو داود في الحج عن أحمد بن حنبل والترمذي في الحج عن عباس بن محمد الدوري وفي البر عن سفيان بن وكيع وعن محمد بن أحمد بن بدوية وفي المناقب عن

محمد بن اسماعيل البخارى • ورواه أحمد من حديث على وفيه « والجارية عند خالتها فان الخالة والدّة » وأخرجه عن على أبو داود والحاكم والبيهقى بمعناه واللفظ المتفق عليه فى رواية أحمد والبخارى ومسلم « أن ابنة حمزة اختصم فيها على وجعفر وزيد ، فقال على : أنا أحق بها هى ابنة عمى وقال جعفر بنت عمى وخالتها تحتى • وقال زيد : ابنة أخى ، فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال « الخالة بمنزلة الأم » •

قوله « وخالتها تحتى » يعنى أسماء بنت عيسى وقد طعن ابن حزم فى حديث البراء فى كتابه المحلى وقال فى اسناده اسرائيل وقد ضعفه على بن المدينى ، وقد رد عليه أنه قد وثقه سائر أهل الحديث ، ولا يضره أن ينفرد ابن المدينى بتضعيفه وقد تجبب أحمد بن حنبل من حفظه وقال ثقة •

وقال أبو حاتم هو أتقن أصحاب أبى اسحاق ، وكفى باتفاق الشيخين على اخراج هذا الحديث دليلا •

أما الأحكام فاذا اجتمع النساء من القرابة وهن يصلحن للحضانة ، أو لا رجل معهن وتنازعن فى حضانة المولود قدمت الأم على غيرها لقوله صلى الله عليه وسلم « الأم أحق بولدها ما لم تتزوج » ولأنها أقرب اليه وأشفق عليه ، فان عدت الأم انتقلت الحضانة الى أمها ثم الى أم أمها وان علت • فأما أمهات أيها فلا مدخل لهن فى الحضانة ، فان عدت الجدات من قبل الأم ففيه قولان •

قال فى التقديم تنتقل الحضانة الى الأخوات والخالات وتقدم على أمهات الأب لأنهن يدلن بالأم ، وأمهات الأب يدلن بالأب ، والأم تقدم على الأب فقدم من يدل بها على من يدل بالأب ، فعلى هذا تكون الحضانة للأخت للأب والأم ويقدمان على الخالة لأنهما أقرب لكونهما ركضا مع الولد فى رحم واحد ثم ينتقل الى الخالة لقوله صلى الله عليه وسلم « الخالة أم » فتكون الحضانة للخالة للأب والأم ثم للخالة للأب ، فاذا عدت الأخوات للأب والأم أو للأم والخالات انتقلت الحضانة الى أم الأب ثم الى أمهاتها

ثم تنتقل الى الأخت للأب ثم الى العمة ، ويقدمان على أمهات الجد ، لأن الأب أقرب من الجد فيقدم من يدلى به على من يدلى بالجد . ثم تنتقل الى أمهات الجد الوارثات الأقرب فالأقرب وكذا الشيخ أبو اسحاق هنا .

قال الشوكاني في النيل : واستشكل كثير من الفقهاء وقبور القضاء منه صلى الله عليه وسلم لجعفر وقالوا : ان كان القضاء له فليس بحرم لها ، وهو وعلى سواء في قرابتها ، وان كان القضاء للخالة فهي مزوجة والزواج مسقط لحقها من الحضانة فسقوط حق الخالة بالزواج أولى .

وأجيب عن ذلك أن القضاء للخالة والزواج لا يسقط حقها من الحضانة مع رضا الزوج كما ذهب اليه أحمد والحسن البصري والامام يحيى وابن حزم . وقيل ان النكاح انما يسقط حضانة الأم وحدها حيث كان المنازع لها الأب ؛ ولا يسقط حق غيرها ولا حق الأم حيث كان المنازع لها غير الاب ، وبهذا يجمع بين حديث البراء وحديث عبد الله بن عمرو . اهـ .

قال ابن الصباغ والطبري : تقدم الأخت للأب على الأخت للأم على هذا أيضا وقال في الجديد : اذا عدم من يصلح للحضانة من أمهات الأم انتقلت الحضانة الى أمهات الأب الوارثات . فان عدم من يصلح لها من أمهات الأب انتقلت الى أمهات الجد ثم الى أمهات أبي الجد ؛ فان عدم من يصلح لها من الجدات من قبل الأب انتقلت الى الأخوات . وبه قال أبو حنيفة - وهو الأصح - لأنهن جدات وارثات فقدمن على الأخوات كالجدا من قبل الأم . ويقدم الأخوات على الخالات والعمات لأنهن أقرب فتكون الحضانة للأخت للأب والأم ثم الأخت للأب ثم للأخت للأم لأنهن أقرب .

وقال أبو حنيفة والمزني وأبو العباس بن سريج تقدم الأخت للأم على الأخت للأب لأنها تدلى بالأم . والأخت للأب تدلى بالأب . فقدم من تدلى بالأم على من تدلى بالأب . كما تقدم الأم على الأب والمذهب الأول . لأن الأخت للأب تقوم مقام الأخت للأب والأم في التعصيب فقامت مقامها في الحضانة . ثم تنتقل الى الخالات ويقدمن على العمات لأنهن يدين بالأم

فتكون الحضانة للخالة للأب والأم ثم للخالة للأب ثم للخالة للأم ثم للعملة للأب والأم ثم للعملة للأب ثم للعملة للأم . وعلى قول من قدم الأخت للأم على الأخت للأب تقدم الخالة والعمة للأم على الخالة والعمة للأب . والذي يقتضى المذهب أن الحضانة لا تنتقل الى الخالات الا بعد عدم بنات الأخ وبنات الأخت لأنهن اقرب . ولا تنتقل الحضانة الى العمات الا بعد عدم بنات الخالات .

باب قدر (١) نفقة الزوجات

فصل وان اجتمع الرجال وهم من أهل الحضانة وليس معهم نساء قدم الأب . لأن له ولادة وفصل شفقة . ثم تنتقل الى آباءه الاقرب فالأقرب لمشاركتهم الأب في الولادة والتعصيب . فان عدم الاجداد انتقلت الى من بعدهم من العصبات . ومن أصحابنا من قال لا يثبت لغير الآباء والاجداد من العصبات لأنه لا معرفة لهم في الحضانة ولا لهم ولاية بانفسهم فلم تكن لهم حضانة كالأجانب والمنصوص هو الأول . والليل عليه ما روى البراء بن عازب رضى الله عنه « أنه اختصم في بنت حمزة على وجعفر وزيد بن حارثة رضى الله عنهم . فقال على عليه السلام انا احق بها وهى بنت عمى . وقال جعفر : ابنة عمى وخالتها عندى وقال زيد بنت اخى . فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها ، وقال : الخالة بمنزلة الأم » ولو لم يكن ابن العم من أهل الحضانة لانكر النبى صلى الله عليه وسلم على جعفر ، وعلى على رضى الله عنهما ادعاءهما الحضانة بالعمومة ، ولأن له تعصيبا بالقرابة فتثبت له الحضانة كالأب والجد ، فعلى هذا تنتقل الى الأخ من الأب والأم ، ثم الى الأب من الأب ، ثم الى ابن الأخ من الأب والأم ، ثم الى ابن العم من الأب ، لان الحضانة تثبت لهم بقوة قرابتهن بالارث فقدم من تقدم في الارث) .

الشرح الأحكام : اذا اجتمع الرجال ولا نساء معهم وهم من أهل الحضانة قدم الأب على غيره من الرجال لأن له ولاية عليه ثم تنتقل الى آباءه الوارثين الأقرب فالأقرب ؛ لأنهم يلون عليه بأنفسهم فقاموا مقام الأب ؛ وهل تثبت الحضانة لغيرهم من العمات ؟ فيه وجهان . من أصحابنا من قال لا تثبت لهم الحضانة لأنه لا معرفة لهم في الحضانة ولا يلون عن ماله بأنفسهم فلم يكن لهم حق الحضانة كالأجانب الا أن لهم تأديب الولد وتعليمه .

ومنهم من قال ثبت لهم الحضانة وهو المنصوص ؛ لأن علياً وجعفر ادعى حضانة ابنة حمزة يكونها ابني عم بحضرة النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكر النبي عليه السلام عليهما دعواهما بذلك .

وروى عبارة الجرمي قال « خيرني على رضى الله عنه بين عمى وأمى » ولأن له تعصياً بالقرابة فثبت له الحضانة كالأب والجد ، فعلى هذا إذا عدم الأجداد - قال المصنف - انتقلت الحضانة إلى الأخ للأب والأم ثم إلى الأخ للأب ثم إلى ابن الأخ للأب والأم ثم إلى العم للأب والأم ثم إلى العم للأب ثم إلى ابني العم .

وقال ابن الصباغ : تنتقل إلى الأخ للأب والأم ثم إلى الأخ للأب ثم إلى الأخ للأم . قال : وعلى قول أبي العباس حيث قدم الأخت للأم على الأخت للأب يكون هنا وجهان .

(أحدهما) لا يقدم الأخ للأم على الأخ للأب لأنه ليس من أهل الحضانة بنفسه وإنما يستحق بقرابته بالأُم والأخ للأب أقوى فقدم عليه .

(والثاني) يقدم لإدلائه بالأُم وهي أقرب من الأب فقدم من يدلى بها على من يدلى بالأب ثم بنوه الإخوة وإن سفلوا ثم العم ، ثم بنو العم ثم عم الأب ثم بنوه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اجتمع الرجال والنساء والجميع من أهل الحضانة نظرت ، فان اجتمع الأب مع الأم كانت الحضانة للأم ، لان ولادتها متحققة وولادة الأب مقلوبة ، ولان لها فضلاً بالحمل والوضع ولها معرفة بالحضانة فقدمت على الأب ، فان اجتمع مع أم الأم وان علت كانت الحضانة لأم الأم لانها كالأم في تحقق الولادة والميراث ومعرفة الحضانة ، وان اجتمع مع أم نفسه أو مع الأخت من الأب أو مع العمة قدم عليهن لانهن يدلن به فقدم عليهن ، وان اجتمع الأب مع الأخت من الأم أو الخالة ففيه وجهان :

(أحدهما) أن الأب أحق ، وهو ظاهر النص ، لان الأب له ولادة وأثر فقدم على الأخت والخالة كالأم .

(والثاني) وهو قول ابى سعيد الاصطخرى انه يقدم الاخت والخالة على الأب لانهما من أهل الحضانة والتربية ويدليان بالأم فقدماتنا على الأب كأمهات الأم . وان اجتمع الأب وأم الأب والاخت من الأم أو الخالة بنينا على القولين في الاخت من الأم والخالة اذا اجتمعا مع أم الأب ، فان قلنا بقوله القديم ان الاخت والخالة يقدمان على أم الأب ، قدمت الاخت والخالة على الأب وأم الأب ، وان قلنا بقوله الجديد ان أم الأب تقدم على الاخت والخالة ، بنينا على الوجهين في الأب اذا اجتمع مع الاخت من الأم أو الخالة ، فان قلنا بظاهر النص ان الأب يقدم عليهما كانت الحضانة للأب لانه يسقط الاخت والخالة وأم نفسه فانفرد بالحضانة ، وان قلنا بالوجه الآخر ان الحضانة للاخت والخالة ففي هذه المسئلة وجهان :

(احدهما) أن الحضانة للاخت والخالة ، لان أم الأب تسقط بالأب ، والأب يسقط بالاخت والخالة .

(والثاني) أن الحضانة للأب ، وهو قول ابى سعيد الاصطخرى رحمة الله عليه لان الاخت والخالة يسقطان بأم الأب ثم تسقط أم الأب بالأب فتصير الحضانة للأب ، ويجوز أن يمنع الشخص غيره من حق ثم لا يحصل له ما منع منه غيره كالأخوين مع الأبوين فانهما يحجبان الأم من الثلث الى السدس ثم لا يحصل لهما ما منعه بل يصير الجميع للأب .

وان اجتمع الجد اب الأب مع الأم أو مع أم الأم وان علت قدمت عليه كما تقدم على الأب ، وان اجتمع مع أم الأب قدمت عليه لانها تساويه في الدرجة وتنفرد بمعرفة الحضانة فقدمت عليه كما قدمت الأم على الأب .

وان اجتمع مع الخالة أو مع الاخت من الأم ففيه وجهان ، كما لو اجتمعا مع الأب ، وان اجتمع مع الاخت من الأب ففيه وجهان .

(احدهما) ان الجد احق لانه كالأب في الولادة والتعصيب ، فكذا في التقدم على الاخت .

(والثاني) أن الاخت احق لانها تساويه في الدرجة وتنفرد بمعرفة الحضانة) .

الشرح
قال الشافعى رضى الله عنه : ولا حق لأحد مع الأب غير الأم وأمهاتها . وجملة ذلك أنه اذا اجتمع الرجال والنساء وهم من أهل الحضانة نظرت - فان اجتمع الأب والأم - قدمنا الأم على الأب لما روى

عبد الله بن عمرو « أن امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء ، وان أباه طلقني وأراد أن ينزعه مني ، فقال صلى الله عليه وسلم : أنت أحق به ما لم تنكحي » ولأن الأم أشفق عليه ؛ وولادتها له من طريق القطع فقدمت عليه ، وان اجتمع الأب مع أم الأم وان علت قدمن على الأب لأنهن يقمن مقام الأم في تحقق الولادة ومعرفة الحضانة فقدمن على الأب كالأم ، فان امتنعت الأم من الحضانة ولها أم فيه وجهان .

أحدهما - وهو قول ابن الحداد - ان الحضانة تنتقل الى الأب ولا تنتقل الى أم الأم . لأنه لا حق لأم الأم مع بقاء الأم ، فلم تنتقل اليها ، كالولي اذا عضل عن النكاح فان الولاية لا تنتقل الى من دونه من الأولياء .

(والثاني) أن الحضانة تكون لأم الأم ؛ وهو اختيار القاضي أبي الطيب وابن الصباغ ؛ لأنه لا حق للأب في الحضانة مع وجود أم الأم ؛ فاذا امتنعت الأم عن الحضانة انتقلت الى أمها كما لو ماتت أو فسدت أو جنت ، ويخالف ولاية النكاح فان الحاكم يقوم مقام العاضل ، وههنا لا مدخل للحاكم في الحضانة بنفسه فلم يقم مقام غيره .

وان اجتمع الأب وأم نفسه قدم الأب . ومن أصحابنا من قال : تقدم أم الأب وأمها على (أفاده في البيان) لأن حضانة النساء أصلح للصغير وأوفق له وقال القاضي أبو الطيب : وهذا يقتضي أن تكون حضانة الأخوات والخالات والعمات أولى من الأب وهو خلاف النص لأن الشافعي قال : ولا حق لأحد مع الأب غير الأم وأمها ؛ ولأنها تدلى به فلم تقدم عليه . وان اجتمع الأب مع الأخت للأم أو مع الخالة ففيه وجهان .

(أحدهما) يقدمان على الأب ؛ وهو قول أبي العباس بن سريج وأبي سعيد الاصطخري وأبي حنيفة ؛ لأن لها معرفة بالحضانة ويدليان بالأمر فقدمتا على الأب كأمهات الأم .

(والثاني) وهو المنصوص أن الأب يقدم عليهما ؛ لأن له ولادة واذنًا فقدم عليهما كالأم .

فرع وان اجتمع الأب وأم الأب والأخت للأم أو الخالة -
 فان قلنا بقوله القديم : ان أمر الأب يسقط بالاخوات أو الخالات بنينا ههنا
 على الوجهين في الأب هل يسقط الأخت للأم والخالة ؟ فان قلنا انه يسقطها
 كانت الحضانة للأب . وان قلنا انها يتقدمان عليه كانت الحضانة للأخت
 للأم ثم للخالة ثم للأب ثم لأمه ، وان قلنا بقوله الجديد وأن أم الأب تسقط
 الاخوات والخالات بنينا على الوجهين أيضا في الأب اذا اجتمع مع الأخت
 للأم أو الخالة . فان قلنا بالمنصوص ان الأب يسقطها كانت الحضانة للأب
 لأنه يسقطها ويسقط أم نفسه فكانت الحضانة له . وان قلنا بقول أبي
 العباس وأبي سعيد انها يسقطان الأب فهنا وجهان .

قال أبو سعيد الاصطخرى : تكون الحضانة للأب ، لأن الأخت والخالة
 تسقطان بأم الأب ، وأم الأب تسقط بالأب ، فصارت الحضانة له ، وقد
 يحجب الشخص غيره من شيء ثم يحصل ذلك الشيء لغير الشخص الحاجب .
 كما يحجب الأخوان الأم من الثلث الى السلس ويكون للأب .

وقال أبو العباس تكون الحضانة للأخت أو للخالة . لأن الأب يسقط
 أم نفسه والأب يسقط بالأخت أو بالخالة فبقيت الحضانة لها . وان اجتمع
 الأب والأخت للأب والأم - فان قلنا ان الأب يقدم على الخالة - قدم الأب
 على الأخت للأب والأم . وان قلنا ان الخالة تقدم على الأب فهنا وجهان
 حكاهما الشيخ أبو حامد عن أبي سعيد الاصطخرى .

(أحدهما) أن الأخت أحق لأن الأخت تسقط الخالة . والخالة تسقط
 الأب فاذا سقط الأب مع من تسقطه الأخت فلأن لا يسقط معها أولى .

(والثاني) وهو الأصح أن الأب أحق . لأن الأخت تدلى به فلا يجوز
 أن يكون المدلى أولى من المدلى به ^(١) . وان اجتمع أب وأخت لأب وخالة .
 فان قلنا ان الأب يسقط الخالة كانت الحضانة للأب . وان قلنا : ان الخالة
 تسقط الأب ففيه ثلاثة أوجه .

(١) المدلى الأولى بصيغة الفاعل والثانية بصيغة المفعول . (ط)

(أحدهما) أن الحضانة للأخت ؛ لأن الأخت تسقط الخالة . والأب يسقط بالخالة ناذاً أسقطت الخالة . فلان يسقطه من يسقط الخالة أولى .

(والثاني) أن الحضانة للأب لأن الأخت تسقط الخالة والأخت تسقط بالأب لأنها تدلى به فتصير الحضانة للأب . ولا يتمتع أن يسقط الشخص غيره من شيء ثم يحصل ذلك الشيء بغيره ، كما قلنا في حجب الأخوين للأُم عن الثلث إلى السدس .

(والثالث) أن الحضانة للخالة . لأن الخالة تسقط الأب والأب يسقط الأخت وإذا سقطا بقيت الحضانة للخالة ؛ فان لم يكن أب واجتمع الجد والأُم وأُم الأُم وان علت قدم من على الجد كما يقدم على الأب ؛ وان اجتمع الجد وأُم الأب قدمت عليه لأنها تساويه في الدرجة ، ولها ولادة ، فقدمت كما قدمت الأُم على الأب ، وان اجتمع الجد والأخت للأُم أو الخالة ففيه وجهان كما لو اجتمع مع الأب ، وان اجتمع الجد والأخت للأُم أو الخالة ففيه وجهان (أحدهما) يقدم عليها ؛ لأن له ولادة وتمصياً فقدم عليها كالأب (والثاني) تقدم عليه لأنها تساويه في الولادة وتنفرد بمعرفة الحضانة فقدمت عليه كما تقدم الأُم على الأب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان عدم الامهات والاباء ففيه ثلاثة اوجه (احدهما) ان النساء احق بالحضانة من العصبات ، فتكون الاخوات والخالات ومن ادلى بهن من البنات احق من الاخوة وبنهيم ، والاعمام وبنهيم لاختصاصهن بمعرفة الحضانة والتربية .

(والثاني) ان العصبات احق من الاخوات والخالات والعمات ومن يدلى بهن لاختصاصهم بالنسب ، والقيام بتأديب الولد .

(والثالث) انه ان كان العصبات اقرب قدموا ، وان كان النساء اقرب قدمن وان استويا في القرب قدمت النساء لاختصاصهن بالتربية . وان استوى اثنان في القرابة والادلاء كالأخوين أو الأختين أو الخاليتين أو العماتين أقرع بينهما ، لانه لا يمكن اجتماعهما على الحضانة ، ولا مزية لاحدهما على الأخرى

فوجب التقديم بالقرعة . وإن عدم اهل الحضانة من العصابات والنساء وله اقارب من رجال ذوى الأرحام ومن يدلى بهم ففيه وجهان .

(أحدهما) انهم احق من السلطان لأن لهم رحما فكانوا احق من السلطان كالعصابات (والثاني) ان السلطان احق بالحضانة لأنه لا حق لهم مع وجود غيرهم فكان السلطان احق منهم كما قلنا في الميراث . وان كان للطفل ابوان فثبتت الحضانة للأم فامتنعت منها فقد ذكر ابو سعيد الاصطخرى فيه وجهين (أحدهما) ان الحضانة تنتقل الى أم الأم كما تنتقل اليها بموت الأم أو جنونها أو فسقها أو كفرها (والثاني) أنها تكون للأب ، لأن الأم لم يبطل حقها من الحضانة ، لأنها لو طالبت بها كانت احق فلم تنتقل الى من يدلى بها) .

الشرح الأحكام : ان اجتمع رجل من العصابات غير الأب والجدة مع من يساويه في الدرجة من النساء ؛ كالأخ والأخت والعم والعمة وابن العم وابنة العم ، وقلنا ان لهم حقا في الحضانة فأيهما احق بالتقديم ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) أن الرجل احق بالحضانة لأنه احق بتأديبه وتعليمه ، فكان احق بحضائته (والثاني) أن المرأة احق بالحضانة ؛ لأنها تساويه في الدرجة وتتفرد بمعرفة الحضانة فقدمت عليه كما قدمت الأم على الأب ، وان اجتمع شخصان في درجة واحدة كالأختين أقرع بينهما لأنه لا مزية لإحدهما على الأخرى .

والرجال من ذوى الأرحام كالخال والأخ من الأم وأبى الأم وابن الأخت لا حضانة لهم مع وجود أحد من أهل الحضانة سواهم ؛ لأنه ليس بامرأة يتولى الحضانة وليس له قوة قرابة كالعصابات ؛ ولا حضانة الا بمن يدلى بهم كأم أبى الأم وابنة الخال وابنة الأخ من الأم لأنهن يدلن بمن لا حضانة له ، فإذا لم تثبت للمدلى فللمدلين به أولى ، فان لم يكن هناك غيرهم فعلى وجهين .

(أحدهما) هي أولى لأن لهم رحما وقرابة يرثون بها عند عدم من هو أدنى منهم كذلك الحضانة تكون لهم عند عدم من هو أولى بها منهم .

(والثاني) لا حق لهم في الحضانة وينتقل الأمر الى الحاكم . وقد رجح أصحاب أحمد بن حنبل الوجه الأول وان كان الوجهان محتملين عندهم ،

وان كان فيمن عليه النفقة خشي مشكل فالنفقة عليه بقدر ميراثه ؛ فان انكشف وان اختار الأب كان عنده بالليل والنهار ولا يمنعه من زيارة امه لان المنع من بعد ذلك حاله فبان أنه أشفق أكثر من الواجب عليه رجع بالزيادة على شريكه في الإفتاق . وان بان أنه أشفق أقل رجع عليه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان افترق الزوجان ولهما ولد له سبع سنين او ثمان سنين وهو مميز وتنازعا كفالته خير بينهما لما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال « جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ان زوجي يريد ان يذهب بابني ، وقد سقاني من بشر أبي عنة وقد نفعتني ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد إيهما شئت ، فآخذ بيد امه فانطلقت به ، فان اختارهما أقرع بينهما . لانه لا يمكن اجتماعهما على كفالته ، ولا مزية لأحدهما على الآخر فوجب التقديم بالقرعة وان لم يختار واحدا منهما أقرع بينهما لانه لا يمكن تركه وحده ما لم يبلغ لانه يصعب ، ولا مزية لأحدهما على الآخر فوجب القرعة ، وان اختار أحدهما نظرت - فان كان ابنا فاختر الأم كان عندها بالليل ، وياخذ الأب بالنهار ويسلمه في مكتب او صنعة لان القصد حظ الولد ، وحظ الولد فيما ذكرناه ،

ذلك اغراء بالمعقوق وقطع الرحم ، فان مرض كانت الأم احق بتمريضه ، لان بالمرض صار كالصغير في الحاجة الى من يقوم بامره ، فكانت الأم احق به ، وان كانت جارية فاخترت أحدهما كانت عنده بالليل والنهار ولا يمنع الآخر من زيارتها من غير اطالة وتبسط لأن الفارقة بين الزوجين تمنع من تبسط أحدهما في دار الآخر ، وان مرضت كانت الأم احق بتمريضها في بيتها . وان مرض احد الأبوين والولد عند الآخر لم يمنع من عيادته وحضوره عند موته لما ذكرناه ، وان اختار أحدهما فسلم اليه ثم اختار الآخر حول اليه ، وان عاد فاختر الأول أعيد اليه لان الاختيار الى شهوته وقد يشتهي المقام عند أحدهما في وقت وعند الآخر في وقت فاتبع ما يشتهي كما يتبع ما يشتهي من مأكول ومشروب ، وان لم يكن له أب وله أم وجد خير بينهما ، لان الجد كالأب في الحضانة في حق الصغير فكان كالأب في التخيير في الكفالة ، فان لم يكن له أب ولا جد - فان قلنا انه لا حق لغير الأب والجد في الحضانة - ترك مع الأم الى ان يبلغ ، وان قلنا بالنصوص : ان الحضانة تثبت للعصبة ، فان كانت العصبة محرما كالعم والأخ وابن الأخ خير بينهم وبين الأم ، لما روى عامر بن عبد الله قال « خاصم عمي أمي واراد ان ياخذني فاخصمها الى علي بن أبي طالب كرم الله وجهه ، فخبرني على ثلاث مرات فاخترت أمي ، فدفعني اليها ، فان كان

العصبة ابن عم . فان كان الولد ابنا خير بينه وبين الام ، وان كانت بنتا كانت عند الام الى أن تبلغ ولا تغير بينهما ، لان ابن العم ليس بمحرم لها ولا يجوز أن تسلم اليه) .

الشرح حديث أبي هريرة باللفظ الذي ساقه المصنف رواه النسائي وأخرجه أبو داود بلفظ فيه زيادة « فقال استهما عليه » ولأحمد معناه ولكنه قال فيه « جاءت امرأة قد طلقها زوجها » ولم يذكر فيه قولها « قد سقاني من بئر أبي عتبة وقد تقعني » ورواه أحمد وابن ماجه والترمذي وصححه مختصراً بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم « خير غلاما بين أبيه وأمه » ورواه بلفظ المصنف أيضاً بقية أهل السنن وابن أبي شيبة وصححه الترمذي وابن حبان .

وأما خبر عامر بن عبد الله فقد أخرجه الشافعي في الأم في باب أي الوالدين أحق بالولد « أخبرنا الربيع أخبرنا الشافعي عن ابن عيينة عن يونس ابن عبد الله الجرمي عن عمارة قال : خيرني على بين أمي وعمي ، ثم قال لأخ لي أصفر مني : وهذا أيضاً لو قد بلغ مبلغ هذا خيرته » وأخرجه من طريق ابراهيم بن محمد عن يونس بن عبد الله عن عمارة « خيرني على بين أمي وعمي وقال لأخ لي أصفر مني : وهذا لو بلغ مبلغ هذا خيرته » قال ابراهيم : وفي الحديث « وكنت ابن سبع أو ثمان سنين » ومن ثم تدرك أن الرواية ليست عن عامر بن عبد الله وإنما هي عن عمارة ؛ وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى وقال : عمارة الجذامي ، والصواب ما في الأم .

أما اللغات فبئر أبي عتبة على ميل من المدينة . قال ابن الجوزي : أبو عتبة عبد الله بن عتبة من الصحابة ليس فيهم أبو عتبة غيره .

قال في المؤلف والمختلف : أبو عتبة الخولاني له صحبة . وفي الاستيعاب : قيل انه ممن صلى القبلتين ، قديم الإسلام ، وقيل انه ممن أسلم قبل موت النبي صلى الله عليه وسلم ولم يصحبه وأنه صحب معاذ بن جبل وسكن الشام ، روى عنه محمد بن زياد الالهاني وبكر بن زرعة وشريح بن مسروق .

وقوله « في مكتب أو صنعة » قال الجوهري : الكتاب والمكتب واحد ، والجمع الكتابيب والمكاتب وهو موضع تعليم الكتابة . وقوله « اغراء بالعقوق » من غوى يغرى من باب تعب أولع به من حيث لا يحمله عليه فإذا تعدى بالهمزة فقلل أغريته به اغراء فأغرى به بالبناء للمفعول والاسم الغراء بالفتح والمد والغراء مثل كتاب ما يلصق به فكأنه يقول أغراء بالعقوق كأنه لصقه بالغراء فجعله سبباً لوقوع العقوق ولصوقاً به .

وقوله « وتبسط » التبسط والانبساط ترك الاحتشام ؛ وتبسط في البلاد سافر فيها طويلاً وعرضاً ؛ وأصله السعة وذلك محرم على من طلق .

اما الأحكام فان السافى رضى الله عنه يقول : فإذا افترق الأبوان وهما في قرية واحدة فالأم أحق بولدها ما لم تزوج وما كانوا صغاراً ؛ فإذا بلغ أحدهم سبعة أو ثمانى سنين وهو يعقل خير بين أبيه وأمه وكان عند أيهما اختار ؛ فان اختار أمه فعلى أبيه تفقته ولا يمنع من تأديبه ، قال وسواء في ذلك الذكر والأنثى ويخرج الغلام الى الكتاب والصناعة ان كان من أهلها ويأوى عند أمه وعلى أبيه تفقته ، وان اختار أباه لم يكن لأبيه منه من أن يأتى أمه وتأتيه في الأيام وان كانت جارية لم تمنع أمها من أن تأتيها ؛ ولا أعلم على أبيها اخراجها اليها الا من مرض فيؤمر باخراجها عائدة .

قال : وان ماتت البنت لم تمنع الأم من أن تليها حتى تدفن ؛ ولا تمنع في مرضها من أن تلى تريضها في منزل أبيها . قال وان كان الولد مخبولا فهو كالصغير ؛ وكذلك ان كان غير مخبول ثم خبل فهو كالصغير الأم أحق به ولا يخير أبداً . قال ونما أخير الولد بين أبيه وأمه اذا كان معاً ثقة للولد ؛ فان كان أحدهما ثقة والآخر غير ثقة فالثقة أولاهما به بغير تخيير . قال : واذا خیر الولد فاختر أن يكون عند أحد الأبوين ثم عاد فاختر الآخر حوّن الى الذى اختار بعد اختياره الأول ، قال واذا نكحت المرأة فلا حق لها في كينونة ولدها عندها صغيراً أو كبيراً ، ولو اختارها ما كانت ناكحاً . فإذا

اذا ثبت هذا فان الغلام اذا بلغ سبعة وليس بمعتوه خير بين أبويه اذا

طلقت طلاقاً يملك فيه الزوج الرجعة أو لا يملكها وجعت على حقها فيهم اهـ .
تنازعا فيه . فمن اختاره منهما فهو أولى به ، قضى بذلك عمر وعلى وشريح ،
وهو مذهب أحمد . وقال مالك وأبو حنيفة : اذا استقل بنفسه ، فأكل بنفسه
ولبس بنفسه فالأب أحق به . ومالك يقول الأم أحق به . قالوا وأما التخيير
فلا يصح لأن الغلام لا قول له ولا يعرف حظه ؛ وربما اختار من يلعب عنده
ويترك تأديبه ويمكنه من شهواته فيؤدى الى فساد به ؛ ولأنه دون البلوغ فلم
يخير كمن دون السبع .

ولينا حديث أبي هريرة رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم
خير غلاماً بين أبيه وأمه » وفي لفظ « جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه
وسلم فقالت يا رسول الله ان زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بئر
أبي عتبة وقد تغفنى ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : هذا أبوك وهذه
أمك فخذ بيد أيهما شئت ، فأخذ بيد أمه فانطلقت به » ولأنه اجماع الصحابة
كما أوضحنا ذلك عن علي وعمر ولا معارض .

فاذا بلغ الغلام حداً يعرب عن نفسه ويميز بين الإكرام وضده فمال الى
أحد الأبوين ، دل على أنه أرفق به وأشفق عليه ؛ فقدم بذلك ، وقيدناه
بالسبع لأنها أول حال أمن الشرع فيها ببخاطبته بالأمر بالصلاة . ومتى اختار
أحدهما فسلم اليه ثم اختار الآخر رد اليه ، فإن عاد فاختر الأول أعيد اليه
هكذا أبداً كلما اختار أحدهما صار اليه ، لأنه اختيار شهوة لحظ نفسه
فاتبع ما يشتهي ؛ وإن خيرناه فلم يختار واحداً منهما أو اختارهما معاً قدم
أحدهما بالقرعة ؛ لأنه لا مزية لأحدهما على صاحبه ، ولا يمكن اجتماعهما على
حضاته فقدم أحدهما بالقرعة .

فرع . فان كان الأب معدوماً أو من غير أهل الحضانة وحضر
غيره من العصباء كالأخ والعم وابنه قام مقام الأب ؛ فيخير الغلام بين أمه
وعصبته فأضبه الأب ؛ وكذلك ان كانت أمه معدومة أو من غير أهل الحضانة
فسلم الى الجدة ؛ خير الغلام بينها وبين أبيه أو من يقوم مقامه من العصباء ؛
فان كان الأبوان معدومين أو من غير أهل الحضانة فسلم الى امرأة كأخته

وعنته أو خالته قامت مقام أمه في التخيير بينها وبين عصباته للمعنى الذى ذكرناه في الأبوين •

فروع . وان كان عند الأب كان عنده ليلا ونهاراً ولا يمنع من زيارة أمه لأن منعه من ذلك اغراء له بالمعقوق وقطيعة الرحم ؛ وان مرض كانت الأم أحق بتريضه في بيتها ، لأنه صار بالمرض كالصغير في الحاجة الى من يقوم بأمره فكانت الأم أحق به كالصغير ، وان مرض أحد الأبوين والولد عند الآخر لم يمنع من عيادته وحضوره عند موته ؛ سواء كان ذكراً أو أنثى لأن المرض يمنع المريض من المشى الى ولده ، فمشى ولده اليه أولى ، فأما في حال الصحة فان الغلام يزور أمه لأنها عورة فسترها أولى ؛ والأم تزور ابنتها ، لأن كل واحدة منهما عورة تحتاج الى صيانة ؛ وستر الجارية أولى — لأن الأم قد تخرجت وعقلت بخلاف الجارية •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان افترق الزوجان ولهما ولد فاراد احدهما ان يسافر بالولد — فان كان السفر مخوفاً أو البلد الذى يسافر اليه مخوفاً — فالقيم أحق به ، فان كان مميزاً لم يخير بينهما ، لأن في السفر تفريراً بالولد ، وان كان السفر مسافة لا تقصر فيها الصلاة كانا كالقيمين في حضانة الصغير ويخير المميز بينهما ، لانهما يستويان في انتفاء أحكام السفر من القصر والفطر والمسح ، فصارا كالقيمين في محلتين في بلد واحد ، وان كان السفر لحاجة لا لنقلة كان المقيم أحق بالولد ، لأنه لا حظ للولد في حملة ورده ، وان كان السفر للنقلة الى موضع يقصر فيه الصلاة من غير خوف فالأب أحق به ، سواء كان هو المقيم أو المسافر ، لأن في الكون مع الام حضانة ، وفي الكون مع الأب حفظ النسب والتاديت ، وفي الحضانة يقوم غير الام مقامها ، وفي حفظ النسب لا يقوم غير الأب مقامه فكان الأب أحق • وان كان المسافر هو الأب فقالت الأم يسافر لحاجة فانا أحق ، وقال الأب : اسافر للنقلة فانا أحق ، فالقول قول الأب لانه اعرف بنيته • وبالله التوفيق •

الشرح إذا أراد أحد الأبوين السفر مسافة تقصر فيها الصلاة لحاجة ثم يعود ؛ والآخر مقيم ؛ فالقيم أولى بالحضانة ؛ لأن في المسافة بالولد اضراً به ، وان كان منتقلاً الى بلد ليقوم به وكان الطريق مخوفاً ،

أو البلد الذي ينتقل إليه مخوفاً فالمقيم أولى بالحضانة ؛ لأن في السفر به خطراً عليه ؛ ولو اختار الولد السفر في هذه الحالة لم يجب إليه لأن فيه تعريضاً به . وإن كان البلد الذي ينتقل إليه آمناً وطريقه آمناً فالأب أحق به ؛ سواء كان هو المقيم أو المنتقل ، لأن في كون الولد مع الأب حفظ النسب والتأديب . وإن كان السفر دون مسافة قصر الصلاة كانا كالمقيمين . وبهذا قال بعض أصحاب أحمد ، والمنصوص عن أحمد سرمان ما قررنا من الحكم على إطلاق السفر ؛ سواء كان دون القصر أم لا . لأن البعد الذي يمنعه من رؤيته يمنعه من تأديبه وتعليمه ومراعاة حاله ؛ فأشبه مسافة القصر ؛ وبما ذكرناه من تقديم الأب عند افتراق الدار بها . قال شريح ومالك وأحمد . وقال أصحاب الرأي : إن انتقل الأب فالأم أحق به ، وإن انتقلت الأم إلى البلد الذي كان فيه أصل النكاح فهي أحق ؛ وإن انتقلت إلى غيره فالأب أحق .

وحكى عن أبي حنيفة أن انتقلت من بلد إلى قرية فالأب أحق ، وإن انتقلت إلى بلد آخر فهي أحق ؛ لأن في المدينة يمكن تعليمه وتخريججه .

فرع إذا اختلف الأب والأم في أمر السفر فقالت الأم : يسافر مشغولاً بمصالحه وحاجياته فلن يلتفت إلى رعاية الولد فأنا أحق به ، وقال الأب : يسافر للثقلة والاستيطان فأنا أحق كان القول قول الأب لأنه أعلم بقصده والله تعالى أعلم بالصواب وهو حسبي ونعم الوكيل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الجنائيات

الشرح الجنائيات جمع جناية • وفي القاموس : جنى الذنب عليه يجنيه جناية جره اليه ، والشره اجتناها كجنائها وهو جان والجمع جناة وجنناء وأجناء « فادر » اهـ • وفي اللسان قال أبو حية النيمري :

وان دماً لو تعلمين جنيتيه على الحى جاني مثله غير سالم

فأما قولهم فى المثل « أبناؤها أجنائها » فزعم أبو عبيد أن أبناء جمع بان وأجناء جمع جان كشاهد وأشهاد وصاحب وأصحاب • قال ابن سيده فى المخصص : وأراهم لم يكسروا باناً على لأبناء ولا جانياً على أجناء إلا فى هذا المثل ؛ المعنى أن الذى جنى وهدم الدار هذه هو الذى بناها • قال الجوهري : وإنما أظن أن المثل جناتها بناتها ؛ لأن فاعل لا تجمع على أفعال ؛ ثم استطرده خطأ فقال : ان أشهاداً وأصحاباً جمع شهد وصحب وهو خطأ فان فعل لا تجمع على أفعال الا اذا كانت عينها واو أو ياء كقول وشيخ تجمع على أقوال وأشياخ الا جمعاً قليلاً كنعم وأنعام ، شاذاً وقد رأيتهم فى كتب الفقه والحديث والتفسير واللغة يجمعون بحث على أبحاث فاذا جاز فهو قليل وصوابه بعوث •

وهذا المثل يضرب لمن عمل شيئاً بغير روية فأخطأ فيه ثم استدركه فنقض من عمله • وأصله أن بعض ملوك اليمن غزا واستخلف ابنته فبنت بشهوة قوم بنيانة كرهه أبوها ، فلما قدم الأمر المشيرين بينائه أن يهدموه ؛ والمعنى أن الذين جنوا على هذه الدار بالهدم هم الذين بنوها ، والمدينة التى هدمت اسمها براقش ، ومن ثم قيل « على قصها جنت براقش » وفى الحديث « لا يعنى جان الا على قسه » والجنابة الذنب والجرم ، وما يفعله الإنسان

مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة ، والمعنى أنه لا يطالب بجناية غيره من أقاربه وأباعد ، فإذا جنى أحدهم جناية لا يطالب بها الآخر لغوله تعالى (ولا تزر وازرة وزر أخرى) وجنى فلان على نفسه إذا جر جريرة يجنى جناية على قومه ، وتجنى فلان على فلان ذنباً ، إذا تقوله عليه وهو برىء ، وتجنى عليه جاني ادعى جناية • قال شمر : جنيت لك وعليك ومنه قوله :

جانيك من يجنى عليك وقد تعدى الصحاح فتجرب الجرب .
وجنيت الثمرة أجنيها جنى ؛ واجتنيها بمعنى • قال ابن سيده : جنى الثمرة ونحوها وتجنها كل ذلك تناولها من شجرتها • قال الشاعر :

إذا دعيت بما في البيت قالت تجن من الجذال وما جنيت

قال أبو حنيفة : هذا شاعر نزل يقوم فقروه صبغاً ولم يأتوه به ولكن دلوه على موضعه وقالوا : اذهب فاجنه ، فقال هذا البيت يذم به أم مشواء واستعاره أبو ذؤيب للشرف فقال :

وكلاهما قد عاش عيشة ماجد وحنى العلاء لو أن شيئاً ينفع

وفي الحديث أن أمير المؤمنين على بن أبي طالب عليه السلام دخل بيت المال فقال يا حمراء يا بيضاء احمرى وابيضى وغرى غيرى

هذا جنائ وخياره فيه اذ كل جان يذه الى فيه

وأراد على أن يمثل بهذا البيت الذي قاله في الجاهلية عمرو بن هدي اللخمي ابن أخت جذيمة ، أي أنه لم يتطلع بشيء من فيء المسلمين بل وضعه مواضعه • والجنى الثمر المجتنى مادام طرياً ، وفي التنزيل العزيز (تساقط عليك رطباً جنياً) • وقال القائل : « انك لا تجنى من الشوك العنب » وفي حديث أبي بكر رضي الله عنه أنه رأى أبا ذر رضي الله عنه فدعاه فجنى عليه فساره • جنى عليه أكب عليه والأصل فيه من جناً يعجنأ إذا مال عليه وعطف ، ثم خفف • هذا بعض ما أملت به من مادة « جناية » لغة واستعمالاً ، وشواهد وأمثلة ، وآثاراً وقرآناً تضي على البحث كمالاته ، والله الموفق حالاً ومالاً •

الانتقام في نظرية العقاب (١) :

تهجم بعض الكتاب على شريعة القصاص التي هي لب العقاب في الفقه الاسلامي بالنسبة للجرائم التي يكون فيها حق الأشخاص غالباً على حق المجتمع فقالوا : ان هذا اتجاه الى اختيار الانتقام أساساً للعقاب ، وهذا من الهمجية الأولى ولا يتفق مع الحضرة ورفق الفكر والنفس واعتبار العقاب تهدياً واصلاحاً لنفس الجاني ، ونحن نقول : ان الفرق بين الانتقام والقصاص من وجهين :

(أحدهما) ان الانتقام لا يتقبل فيه المنتقم بالمساواة بين ما فعله المجرم ، وبين العقاب النازل به ، والانتقام لا يتقبل فيه المنتقم بالمساواة بين ما فعله المجرم ، وبين العقاب النازل به ، والانتقام قد يتجه الى عقاب غير المجرم كما كان يجري في الجاهلية . وكما يجري الآن في قرى الصعيد لشيوخ الأخذ بالثأر ، أما القصاص فانه يتجه الى المساواة بين الجريمة والعقوبة مساواة دقيقة . واذا لم يمكن التساوي كما في بعض الجروح فانه يعدل عن القصاص الى عقوبة أخرى وبذلك يفترقان ولا يتلاقيان .

(والوجه الثاني) أن الانتقام كان يقع من الملوك على رعاياهم اذا شقوا عصا الطاعة أو قتل أحد الأمراء فانه كان الانتقام يصوب الى الجنة أو من يشتبه في أمرهم فيؤخذ البريء بظلم السقيم ، ويوضع السيف موضع البرء والسقم . وكان يقع الانتقام بين الناس بعضهم مع بعض حيث يضطرب الأمر ويكون الضعيف خاضعاً لبطش ، ولا حول له أمامه .

أما القصاص فانه يكون بحكم من القضاة ، وهو يسرى على الراعي والرعية ، فانه يقتص من الحاكم الأعظم اذا وقع منه ما يوجب القصاص وعلى الشعب أن يعين المظلوم حتى يقتص ، وقد جاء ذلك في حديث نبوي بصريح اللفظ فقد قال صلى الله عليه وسلم (لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ولتأخذن على يدي الظالم ولتأطرنه على الحق أطراً أو ليضربن الله قلوب بعضكم ببعض ثم تدعون فلا يستجاب لكم) وبهذا يتبين أن اعانة المظلوم على أخذ حقه ، ولو كان الأخذ هو الحاكم الأعظم أمر مطلوب طلباً حتمياً .

(١) من كتاب الجريمة والعقاب للشيخ محمد ابو زهرة ص ٤٧ فقرة ٣٤ .

العقوبة لشفاء غيظ المجنى عليه :

٣٥ - وانه من الواجب ونحن نتكلم في رد التهجم على الشريعة بفكرة أن عقوباتها انتقامية ونقرر حد التفرقة بين الانتقام والقصاص - أن نين أن الشريعة تتجه في الجريمة التي يكون حق العبد فيها غالباً كجرائم الدماء الى شفاء غيظ المجنى عليه أولاً بالذات ، وليس ذلك من الانتقام في شيء الا أن تكون اقامة العدل انتقاماً ، وما علينا اذا لم نسم الأشياء بأسمائها واذا كانت الشرائع الحديثة قد اتجهت الى اعتبار الجريمة خرقاً لناموس الاجتماع وغلبت حق المجتمع على حق الفرد في كل الجرائم ، فان الشريعة الاسلامية مع هذا الاعتبار جعلت العقاب متجهاً الى شفاء غيظ المجنى عليه أولاً مع ملاحظة الاعتبار العام ثانياً ؛ وبذلك لوحظ الجانب الشخصي مع ملاحظة حق المجتمع فقد اعتبر الاسلام أن من قتل شخصاً فكأنما قتل الناس ، فقد قال تعالى بعد قصة اعتداء قاييل على هابيل (من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً) .

وللمعنى الشخصي جعل لولى الدم الحق في رفع الدعوى واسقاطها والعفو ، فقد قال تعالى (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل انه كان منصوراً) وقال تعالى في القصاص (فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان) .

وان القصاص كان العقوبة الأساسية في الاسلام بالنسبة للجرائم الواقعة على الأشخاص ؛ لأنه يشفى غيظ المجنى عليه ، وذلك لأن مفقود العين ، ومن يلطم في مجتمع عام لا يشفى قلبه غرامة مهما زاد مقدارها ، ولا سجن مهما يكن أمده ، ولكن يشفى غيظه أن يلطم وجه المعتدى على ملا من الناس .

وهكذا فان قانون المساواة يوجب أن تتساوى العقوبة مع الجريمة ، وأن يتساوى الأذى الذي نزل بالمجنى عليه مع الأذى الذي ينزل بالجاني عقوبة له على ما اقترف والبادى بالشر أعظم ، بل لا ظلم في القصاص والظلم كل الظلم في أن يترك الجاني من غير قصاص .

٣٦ - ولا شك أن العناية بشفاء غيظ المجنى عليه وعلاجه له أثره فانه لا يفكر في الانتقام ولا يسرف في الاعتداء أى لا يسرف في القتل كما جاء بذلك النص القرآنى •

وان لنا فى احصاءات الجرائم التى تكون أخذاً بالتأثر أو انتقاماً من اهانة لحقت شخصاً كعبرة ، فان القوانين الحاضرة بسبب قصورها عن شفاء نفس المجنى عليه تتسلسل بسببها الجرائم ، فجريمة القتل يتبعها أخرى أخذ بالتأثر ، ثم يتبع الثانية تالفة ، وقد يقتل غير الجانى لمقام المقتول ، كما كان الأمر فى الجاهلية الأولى ؛ وان التأثر لتوارثه الأعباب والذرية ، وكل ذلك لأن القوانين لم تعمل على شفاء غيظ المجنى عليه •

وانه فى سبيل شفاء غيظ المجنى عليه ودويه كان الفقه الاسلامى فى العقوبات يقوم على أساس تعويض المجنى عليه أو ذويه ان لم يمكن تنفيذ حكم القصاص لعدم امكان المساواة بين الجريمة والعقوبة أو غيرها •

وانه فى حال عفو المجنى عليه يجب اعطاؤه أيضاً المال الذى يطلبه • ولا يتقيد بالدية اذا كانت الجريمة عمداً ، وليست خطأ وكان ذلك برضاء نفس وانه فى حال سقوط القصاص اما بالعفو أو بتعذره لا يذهب العقاب البدنى فهائيا عن الجانى بل انه فى هذه الحال ينبعث الحق العام ، ويكون لولى الأمر أن يفرض عقوبات تعزيرية على الجانى منعاً للفساد فى الأرض وقطعاً لدابر المفسدين وزجرهم •

٣٧ - ومن المقررات الشرعية التى من شأنها أن تطلب لجروح المكالمين أنه لا يطل دم فى الاسلام ، فلا تذهب جريمة قتل من غير عقوبة أو بالأحرى من غير أن يقتص من الجانى أو تعوض أسرة المجنى عليه ، فان الدية وهى التعويض المادى أمر ثابت يجب على كل من يقتل ويدفع لورثة القتيل ؛ وهى تجب عنه تعذر القصاص كما نوهنا ، أو يكون القتل خطأ أو لم يعرف الجانى •

واذا كان القاتل لا مال له وجب على عاقلته وهى أقاربه من العصابات

أن تؤدي عنه ، فإذا كانوا هم الآخرين لا يستطيعون وجب على بيت المال أن يؤدي ذلك لكيلا يذهب دم هدرأ ، ولكي يطمئنا الاسلام القلوب المجروحة •

وان في ذلك تعاوناً اجتماعياً في التبعات والتكليفات ، فمن قتل مسلماً خطأ كان على عاقلته تعويض أهله ، لأن الجاني أخطأ فتعوض أسرته الصغرى بذلك المال الواجب الأداء لأسرة المقتول ، فان عجزت الأسرة الصغرى وجبت الدية على الأسرة الكبرى ، وهي الأمة ، فيدفع بيت مالها الدية ، ومع هذا التعاون هناك معنى آخر ، وهو اثبات أن الدولة مسئولة عن اعتداء آحادها في حال العمد ، وتعصيرهم في الاحتياط في حال الخطأ •

وان جماعة المسلمين في حال الخطأ فقدت واحداً منها فكان حقاً أن تعوض ، ولذلك وجب اعتاق رقبة مؤمنة لأن الحرية حياة للانسان ، فاعتاق العبد احياء للنفس ، وفي ذلك تعويض للمسلمين عما نقص منهم •

٣٨ - وأنه لا توجد في الفقه الاسلامي أن جناية قتل تقيّد ضد مجهول ويذهب الدم هدرأ ، ويسكت على ذلك القوامون على الحسبة ، والقائمون بالشرطة كأن لم يكن انسان له حق الحياة قد ذهب ، وكان له على المجتمع حق الرعاية ، وعلى الدولة حق الحماية ، يجب على القاضي والعاملين على الحسبة الاسلامية العامة كالنيابة في هذا الزمان أن يتحرروا ويبحثوا حتي يصلوا وانهم لا يبدوا واصلون ان قامت الشرطة بواجبها •

فان عجزوا عن الوصول الى الجاني بعد البحث اللازم كانت القسامة ، وهي أن يحلف خمسون رجلاً من أهل القرية التي وقع فيها أو حولها القتل ، ويقولون في الحلف : انهم لم يقتلوه ولم يعرفوا له قاتلاً ، ويكون أولئك الحالفون من أهل العدالة الذين عرفوا بالصدق في القول •

وانه مع هذه الأيمان المغلظة قد يعرف القاتل وان ذلك لكثير ، فانه لا يحدث في قرية أو حي قتل إلا اذا كان في أهلها من يعرف القاتل ، ولكنهم يمتنعون عن الشهادة اما تهاوناً واما خوفاً من الجاني أو عصبته ، وفي هذه الأيمان الاجبارية عمل على من يعرف النطق ان كان لا يريد أن ينطق •

وإذا حلف الخمسون ولم يعرف القاتل فإن الدية تكون واجبة على بيت المال •

العقوبات المحدودة قسمان :

يقول ابن رشد : (١)

الجنايات التي لها حدود مشروعة جنايات على الأبدان والنفوس والأعضاء وهي المسماة قتلًا وجرحًا ، وجنايات على الفروج وهي المسماة زنى وسفاحًا ، وجنايات على الأصول وهذه ما كان مأخوذًا منها بحرب سمي حراية إذا كان بغير تأويل ، وإن كان بتأويل سمي بغيًا ، وإن كان مأخوذًا على أوجه المغافصة من حرز يسمى سرقة وما كان منها بعلو مرتبة وقوة سلطان سمي غصبًا وجنايات على الأعراض وهي المسمى قذفًا وجنايات بالتعدي على استباحة ما حرمه الشرع من المأكول والمشروب وهذه إنما يوجد فيها حد في هذه الشريعة في الضرر فقط وهو حد متفق عليه بعد صاحب الشرع صلوات الله عليه • اه •

الحدود نرى أن كلمة حد تطلق عند ابن رشد على العقوبات المقدرة سواء أكانت في جريمة الاعتداء فيها على حقوق العباد الخالصة ، أو التي يغلب حقهم فيها أم كان الاعتداء فيها على حقوق الله تعالى أو ما يكون حق الله تعالى فيها غالبًا •

وهذا نظر كثيرين من الفقهاء يطلقون كلمة حد على الجرائم ذات العقوبات المقدرة بتقدير الشارع ، ولم يترك تقديرها لولى الأمر وقد اختار ذلك الرأي من فقهاء الحنفية ، وكثيرون سواهم لا يطلقون كلمة حد إلا على العقوبات التي يكون حق الله فيها غالبًا ، أو تكون خالصًا حق الله سبحانه فيقولون : إن الحق في الاصطلاح هو العقوبة المقدرة حقًا لله تعالى ، فلا يسمى القصاص حدًا ، لأن حق العبد فيه غالب ، ولا يقال عن التعزير أنه حد لأن العقوبة غير مقدرة بنص شرعي ، وعلى ذلك يجب أن يتوافر في جرائم الحدود معنيان أن تخلف أحدهما لا تكون الجريمة جريمة حد •

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ٢ ص ٣٣٠ ، ٣٣١ مطبعة الجمالية •

اقامة الحدود عبادة وجهاد

قال شيخ الاسلام أبو العباس بن تيمية في رسالة السياسة الشرعية :

« ان اقامة الحدود من العبادات كالجهاد في سبيل الله ، وينبغي أن يعرف أن اقامة الحد رحمة من الله بعباده ، فيكون الوالي شديداً في اقامة الحد لا تأخذه رهبة في دين الله فيعطله ، ويكون قصده رحمة الخلق بكشف الناس عن المنكرات ، لا لشقاء غيظه وارادة العلو عن الخلق ، بل بمنزلة الوالد اذا أدب ولده ، فانه لو كف عن تأديب ولده كما تنتستر الأم رقعة ورأفة لفسد الولد ، وانما يؤدبه رحمة واصلاحاً لحاله ، مع أنه يوده ويؤثر الا يحوجه الى تأديب ، وبمنزلة الطبيب الذي يستقي المريض الدواء الكريه ، وبمنزلة قطع العضو المتآكل والحجم ، وقطر العروق بالقصد ونحو ذلك ، بل بمنزلة شرب الانسان الدواء الكريه وما يدخله على نفسه من المشقة لينال به الراحة ، فكذلك شرعت الحدود ، هكذا ينبغي أن يكون الوالي في اقامتها ؛ فان من كان قصده صلاح الرعية وازالة المنكرات بجلب النفع لهم ورفع المضرة عنهم ، ويتنقى في ذلك وجه الله تعالى وطاعة أمره ألان الله له القلوب وتيسرت له أسباب الخير وكفاه العقوبة اليسيرة وقد يرضى المحدود اذا أقام عليه الحد ؛ أما اذا كان غرضه العلو عليهم ، واقامة بأسه ليعطوه أو ليلذبوا له ما يريد من الأموال انعكس عليه مقصوده يروى أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله قبل أن يلي الخلافة كان والياً للوليد بن عبد الملك على مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ساسهم سياسة صالحة فقدم الحجاج من العراق وقد سامهم بسوء العذاب ، فسأل أهل المدينة عن عمر : كيف هيته فيكم ؟ قالوا : ما نستطيع أن ننظر الى هيبة له ؛ قال : كيف محبتكم له ؟ قالوا : هو أحب إلينا من أهلنا ، قال : فكيف أدبه ؟ قالوا : ما بين ثلاثة الأسواط الى العشرة . قال : هذه هيته ، وهذه محبته وهذا أدبه . هذا أمر من السماء » .

حقوق الانسان في شريعة الاسلام (١)

حقوق الانسان في الاسلام كثيرة ، لا تكفيها دراسة واحدة وجدير بنا

(١) من ملف الشرق الاوسط الفقهي بقلم : د. عبد الحليم عويس .

أن نصح خطأ شائعاً ، فإن هناك نوعين من حقوق الإنسان يجب أن يكون الفصل بينهما واضحاً :

النوع الأول : حقوق ترجع الى أصل إنسانيته ، لا يختلف فيها انسان عن انسان ، ولا أبيض عن أحمر ، ولا ذكي عن خامل ؛ وهي حقوق تكفل للإنسان منذ ولادته ، ويضاف الى هذا النوع من الحقوق حقوق تتصل بضرورة توفير العدل والمساواة في معاملة الانسان - كل انسان - أمام الشريعة الواحدة العادلة .

والنوع الثاني من الحقوق ؛ حقوق يتميز فيها انسان عن انسان ، وهذه الحقوق تكون حقوقاً في مقابل (واجبات) وكما أن (المساواة) في النوع الأول من الحقوق واجبة ولا تصلح الحياة إلا بها ؛ فإنه لا بد من (التمايز والتباين) في النوع الثاني ؛ ولا تصلح الحياة إلا بذلك ، مهما وهم الواهبون . وأمتنا قد استبرأت كلمة (الحقوق) ونسيت كلمة الواجبات ، ولو أنها بدأت (بالواجبات) لوصلت الى كثير من (الحقوق) دون عناء أو مشاق - ولقد ثبت أن (الحقوق) لا تمنح ؛ إنما تؤخذ - لا عن طريق الثورات أو الأناشيد أو الانقلابات أو الشعارات - وإنما عن طريق (مؤهلات حضارية) خاصة .

- ومع ذلك ، فنحن سنقصر هذا الملف على النوع الأول من الحقوق .
(النوع الانساني العام) لكننا نؤكد صلته الوثيقة بالنوع الثاني .
الحقوق المرتبطة بالواجبات وسيكون لنا حديث ان شاء الله عن الحقوق في مقابل الواجبات وواجبات المسلم في معرفة الوجود والحضارة على ضوء شريعة الاسلام فالي الحقوق .

حقوق الانسان بين الاسلام والمنظمات الدولية :

ليس هناك خير في المقارنة بين الاسلام وغيره ؛ كما يقارن بين النهار والليل ، وعلى أساس هذا التصور اتجهنا الى فضيلة الشيخ محمد الغزالي الداعية الاسلامي المعروف بالسؤال حول حقوق الانسان بين الاسلام

والمنظمات الدولية ، فأملنى علينا السطور التالية : هناك قاسم مشترك بين الاسلام والانسانية العامة على معنى الفطرة ، فان الفطرة السليمة البريئة من العلل والعقد المتخفنة من الخرافات والجهالات هى الاسلام .

وهذا التلاقى بين حقيقة الاسلام وبين المعنى الأصيل للانسانية هو الذى جعلنى أقول دائما : ان الاسلام عقل لا يعرف الخرافة ، وقلب لا يعرف الهوى . فعندما قرأت نشاط الانسانية المجردة وهى تقرر الحقوق التى تطلبها أو الواجبات التى تفرضها فأننى - فى الحال - أقارن بين ما استطاعت البشرية أن تصل اليه ، وبين ما تقرر لدينا نحن المسلمين فى كتاب الله وسنة الرسول صلى الله عليه وسلم وحصيلة المقارنة - غالباً - تكون لمصلحة الاسلام ، وما يكون فى الحصيلة من شطط تجنح اليه الانسانية عندما لا تستهدى بوحى الله - بأنه من الممكن فوراً أن أضرب حوله نطاقاً ، وأن أقرر الموقف الاسلامى الصحيح الذى حباها القدر الكريم به .

وعندما نظرت - مثلاً - الى المادة الأولى فى اعلان حقوق الانسان ، وهو أن الناس يولدون أحراراً - فأننى لم أتكلف جهداً عندما قلت ان الكلمة بنصها قد سبقت فى حضارتنا الاسلامية على لسان أمير المؤمنين عمر - ابن الخطاب فى قضية غيرة ، تكلم فيها الفاروق عمر بن الخطاب بروح الاسلام العافية ودن تكلف .

وهذا الذى قدمته مجرد نموذج لعناصر الالتقاء بين ما تقرر فى ديننا وبين ما وصلت اليه الجهود البشرية .

وفى المقابل فأننى قد أجد فى حقوق الانسان شيئاً من التفاوت بين ماقرره الوحي الإلهى ، وبين ما وصلت اليه الانسانية فى موثيقها ، ومن أبرز صور هذا التفاوت (المساواة المطلقة) التى أقرتها هذه الموثيق بين ما قرره الوحي الإلهى ؛ وبين ما وصلت اليه الانسانية فى موثيقها ؛ ومن أبرز صور هذا التفاوت (المساواة المطلقة) التى أقرتها هذه الموثيق بين الرجل والمرأة فى كل شئ - فهى مساواة مجففة لرجل (بأعباء وظيفته) وللأثى (بطبيعة ملاقاتها) ، ومن صور التفاوت كذلك قضية الارتداد عن الاسلام ، فالارتداد

عن الاسلام خيانة ، والعقوبة تقع فيه على عنصر العلانية الذى يهز النظام العام ، وهو خروج لا تقبله أى دولة . لكن بعض الأديان يقبله أبناءها لأن دينهم لا يضع (الدولة) فى حسابه ، ويعطى ما لقيصر لقيصر .

وهنا ، وعندما أجد هذا التفاوت – فأننى أستطيع معرفة من أين يبدأ النزاع ؟ وكيف وقع اللبس ؟

فالذين يعطون المرأة حقاً كاملاً فى مساواة الذكور يضعون أمام أعينهم (المعاملة الرديئة) التى تقع فى بعض المجتمعات الاسلامية بالنسبة للمرأة ، وهى معاملة لا يمكن أن يكون الاسلام مسؤولاً عنها ، وهى معاملة جعلت الرجل اذا زنى فى بعض البلاد يتغاضى عن (هفوته) على حين تقتل المرأة لأقل من الزنا ، وكم ظلمت أبكار عندما تعرضت لهذا الاتهام ؟.

وأقول : عندما نشرح الموقف الاسلامى الصحيح ، ونضع النقاط على الحروف فى قضايا كثيرة اتهم فيها ديننا – وهو يرى – فان الذين وضعوا مواثيق (حقوق الانسان) على ما هى عليه – سيقدرّون وجهة نظرنا ، وسيعودون الى ما قرره الاسلام ، ذلك لأن الفارق بعيد بين حرية الرأى وحرية نقض المجتمع وأساسه وتسليمه لأعدائه .. وهذا هو (الفيصل الجوهري) بين (حقوق الانسان) فى الاسلام وحقوق الانسان التى أقرتها المنظمات الدولية .

الحرية : حق أساسى للانسان فى الاسلام .

حضارتنا – فى قواعدها التشريعية والتاريخية – هى حضارة الحرية .. وحتى فى ظلال القبيلة كان الانسان حراً ولما انتقل الى الدولة فى ظل الاسلام .. كان المسلم يقول للخليفة على المنبر (لا سمع ولا طاعة) . ولا يساق الى أشنع وسائل التعذيب . وكانت المرأة تعترض على عمر بن الخطاب ويعترف عمر بخطئه لكن مصطلح الحرية – قد غاب فترة من تاريخنا ، ثم شوهته الحضارة الأوروبية بمفاهيمها ، بحيث أصبح من الحتم عند تتبع مصطلح الحرية التعرف على الدلالات المختلفة التى استعمل فيها ، وأدوار

الاستعمال التاريخية التي مر بها - ومصطلح كمصطلح الحرية لا بد فيه من تحقيق كل هذه الأبعاد لكي يوضع في مكانه السليم .. ولكي تزحزح الغيوم التي من الممكن أن تكون قد تراكت على جانبيها عبر مسيرته في التاريخ . ويرى البعض أن الحرية هي (غياب المعارضة) بالنسبة للشخص ، أى أننا نضمر بحريتنا حين نحس بأن أحدا لا يراقب سلوكنا ؛ ولا يجد من قدراتنا التصرفية .. ومن هنا أطلقوا على النظم الارهابية بأنها النظم المطلقة .. أى الحرة التصرف من الجماهير وفوق هواها .. ولا تعارض بين الدالتين .. لأنها في الحقيقة يكمل بعضها البعض .. فحرية هذا في أن يقول .. هي نفسها حرية ذاك في أن يعترض .. أى أن يقول رأيا آخر ..

المهم ألا يستعمل أحدهما وسائل خارجية بعيدة عن القول لكي يمنع الآخر من القول كذا يشاء !! وفي هذا الحال تبدو قضية الشعور لا قيمة لها .. فشمورك باللاحرية لأن أحدا من حقه أن يعترض على قولك هو أافية ذاتية تريد الاعتداء على حق الغير في أن يقول .. مثلبا ألخذت أنت حق القول ابتداء . ومن حق الجهاز الحاكم أن يقول .. أن يدافع عن آرائه ومشاريعه ، لكن أن يمنعني من حق القول ؛ فهذه هي الاستقلالية . والعبودية ، واساءة التصرف في حرتي !!

ان الحرية لا تعنى (فقدان الضوابط) بل تعنى انسجام الضوابط وتوازنها ، بحيث لا تكون الضوابط ملزمة للمحكوم فقط ، بل ملزمة للحاكم والمحكوم معا !! والقيود التي تمنع الانسان من الاساءة الى نفسه والى الغير هي قيود مرغوب فيها عموما ، وقيود القانون العادل هي من هذا النوع ؛ وحيث يسود « لا قانون » تسود بالتالى « لا حرية » !!

... وبالتأكيد تعتبر الحرية الاجتماعية المقننة ؛ والحرية الاقتصادية المقننة ؛ والحرية الفكرية المقننة .. عوامل هامة لاستكمال الحرية السياسية؛ لأن الحرية السياسية لا تقوم في فراغ .

ويبقى بعد ذلك أن الحرية السياسية هي أن يتاح للمواطن الاشتراك في

مجموعة ظروفه في المجتمع ، والدولة الحرة (سياسيا) هي تلك التي تصبح دولة الشعب تحت مظلة الشريعة الاسلامية .

ومرة أخرى : فان الحرية أصيلة في تصورنا الاسلامي وحضارتنا الاسلامية . ليس بمعنى (تحرير الرقيق) - فقط - كما زعم بعض المفرضين - وانما بالمعنى الانساني العام الذي ترجمه الخليفة عمر بن الخطاب في عبارته الشهيرة : « متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا » .

الانسان وحق التنقل والهجرة : -

من أهم الحقوق الأساسية الفطرية التي حفظها الاسلام للانسان - حقه في الانتقال ، والرحلة ، والهجرة ، دون ابداء الأسباب ؛ فسواء كان الباعث طلبا لتحسين معاشه ، أو بحثه عن (الأمن) أو حتى زيادة اخوانه أو « النزهة » فهذا شأنه الشخصي وهو لا يسأل عنه - مادام غير مقيد بحق المباد أو حد لله ، وحول حق الانتقال والهجرة يحدثنا الدكتور عبد الوهاب الشيشاني الأستاذ بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية بالرياض - فيقول : لئن كانت حرية التنقل قد أقرتها النظم الوضعية كهدف من الأهداف الانسانية التي توصلت اليها بعد لأي !! فلن تلك المرحلة من مفهوم حرية التنقل تعتبر متخلفة للغاية اذا ما قيست بطبيعة فهم الاسلام لهذا الحق، بل بطبيعة فهمه للحياة ذاتها .

فمفهوم الاسلام لحرية التنقل ، وممارستها بالهدوء والرواح ، متملق بالهدف الذي يترتب على ممارسة هذه الحرية - كغيرها من الحريات والحقوق - لأن ما من حق يمارسه الفرد الا ويترتب على ممارسته مصلحة ظاهرة أو دفع مفسده ظاهره عرفا ، والا لما كان حقا ؛ لأن ممارسة فعل ما دون هدف ، يعتبر نوعا من العبث الذي يردده العقلاء ؛ وتبعاً لهذا المنطق تقرر حكم كل نوع من أنواع التنقل للمسلم . فمنه ما يتعلق بمطلق الاباحة، ومنه ما يتعلق بالوجوب ، ومنه ما يتعلق بالخطر . فما يتعلق بالاباحة حرية التنقل التي هي موضوع حديثنا . فقد أقر الاسلام حرية التنقل مطلقة في

المباحات ، فمنه السفر للتجارة والكسب الزائد من الحاجة والقوت ، قال الله تعالى : « ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم » (البقرة ١٦٨) لأن من دأب التجارة كثرة التنقل هنا وهناك ، قال الله تعالى : « فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله » (سورة الجمعة ١٠) وقال سبحانه : « هو الذى جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه واليه النشور » (سورة الملك ١٥) •

— ولذا كان من وصايا الخليفة عمر بن عبد العزيز (رحمه الله ورضي عنه) قوله : « افتحوا للمسلمين باب الهجرة » وقوله (رحمه الله) : « دعوا الناس تتجر بأموالها في البر والبحر ، ولا تحولوا بين عباد الله ومعايشهم » •

— ويشمل الإباحة في التنقل كذلك حرية المسلم في التنقل والسفر في طلب أى مباح مما أحله الله له ، وندب اليه : كالسفر في طلب الدواء ؛ والترويح عن النفس • وقصد البقاع الشريفة ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام ، ومسجدي هذا ، والمسجد الأقصى » •

— ومما ندب الله اليه المسلمين السفر بقصد زيارة الاخوان في الله • • قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « زار رجل أخا في قرية ، فأرسل الله ملكا على مدرجته ؛ فقال : أين تريد ؟ قال : أريد أخا لي في هذه القرية ؛ فقال : هل لك عليه من نعمة تؤديها ؟ قال : لا اني أحبه في الله تعالى ، قال : فاني رسول الله اليك بأن الله أحبك كما أحبته » رواه مسلم وغيره •

ومما يتعلق بالوجوب : أى السفر الواجب على المسلم حين تتوافر دواعيه ؛ ومنه (الهجرة) فقد قسم العلماء أنواع السفر الواجب والهجرة الواجبة الى ستة أقسام :

الأول : الخروج من دار الحرب الى دار الاسلام ، وهى باقية الى يوم

القيامة ، والتي انقطعت بالفتح - الى المدينة في قوله صلى الله عليه وسلم
لا هجرة بعد الفتح » •

وهي القصد الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث كان •

الثاني : الخروج من أرض البدعة ، قال ابن القاسم سمعت مالكا
يقول : لا يحل لأحد أن يقيم بأرض يسب فيها السلف •

الثالث : الخروج من أرض يغلب عليها الحرام فان طلب الحلال فريضة
على كل مسلم •

الرابع : الفرار من الأذية في البلدان ؛ وذلك فضل من الله تعالى رخص
فيه ؛ فاذا خشى على نفسه في مكان فقد أذن الله تعالى له بالخروج منه
والفرار بنفسه ، ويخلصها من ذلك المحذور ، وأول من فعل ذلك إبراهيم
عليه السلام حين خاف من قومه فقال : « اني مهاجر الى ربي » وقال تعالى
مخبراً عن موسى عليه السلام « فخرج منها خائفاً يترقب » (سورة القصص
٢١) •

الخامس : الخروج خوف المرض في البلاد الوخمة الى الأرض النزهة ؛
وقد أذن الله عليه وسلم للعربيين - في ذلك حين استوخموا المدينة أن
يخرجوا الى المرج - والوخم الكسل - !!

السادس : الخروج خوفاً من الأذية في المال • فان حرمة مال المسلم
كحرمة دمه •

وهكذا - يتأرجح حق الانسان في الانتقال - بحرية - بين المسباح
والموجب أما (المنع من السفر) دون حق من حقوق الله أو العباد - فهو
انتهاك لحقوق الانسان لا يرضاه الاسلام ؛ وهو جريمة في حق الانسان
المسلم من جهة أن يقاضى عليها •

العدل حق من حقوق الانسان :

ثمة لمسايات تقوم عليها قواعد الحياة الانسانية ، ولا تصبح لائقه بالانسان الا بها - ومن أهم هذه القواعد (حق العدل) في كل جوانبه الانسانية والتشريعية ، ولكي نعرف قيمة العدل فاننا يجب أن نعرف مصير الحضارات عندما يعم الظلم ... انه مصير مظلم دائماً ؛ فالعدل أساس الملك .

حق ... وحول العدل - كحق من حقوق الانسان في الاسلام يحدثنا الدكتور محفوظ عزام - استاذ الثقافة الاسلامية بكلية الملك خالد العسكرية بالرياض - فيقول :

لقد حرص الاسلام على كرامة الانسان ؛ ووصول حقه اليه ؛ لهذا كانت العدالة من المثل الأساسية التي جاء الاسلام ليقررها بين بنى الانسان .

فالعدل ضرورى لاقامة الحق وضمان العدل يشيع الطمأنينة وينشر الأمن ، ويشد علاقات الأفراد بعضهم ببعض ، ويجعل الروابط بينهم قائمة على الإخاء والتوازن والانسجام .

لهذا جاءت آيات القرآن الكريم وأحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم مليئة بالدعوة الى العدالة واحقاق الحق ؛ محذرة من الظلم والبغى ، ومحرمة له . تجزئاً قاطعاً ، ومتوعدة عليه بالعقاب الغليظ ؛ حيث يعلن القرآن الكريم : « ان الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى » (سورة النمل ٩٠) .

ان الله - وقد جعل العدل من أوصافه - ما أرسل رسله ولا أنزل كتبه ولا كلف الناس بالشرائع الا لاقامة العدل والحق « لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط » (الحديد ٢٥)

« وأقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان » (الرحمن ٧ - ٩) .

واقامة العدل احدى وظائف الرسول « وقل آمنتم بما أنزل الله من كتاب وأمرت لأعدل بينكم » (سورة الشورى ١٥) .

— أما الظلم فانه أمر حرمه الله على نفسه وحرمه على العباد « وما الله يريد ظلماً للعباد » (سورة غافر ٣١) وفي الحديث القدسي : « يا عبادي اني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا » وقد نهى الرسول عن الظلم وجعله ظلمات يوم القيامة : « اتقوا الظلم فان الظلم ظلمات يوم القيامة » •

والعدل الذي ينادى به الاسلام عدل مطلق يساوي بين الناس « واذا حكمت بين الناس ان تحكموا بالعدل » (سورة النساء ٥٨) •

ولا تعتبر العداوة التي تقوم بين الناس مبرراً لقيام الظلم أو ترك العدل « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا ، اعدلوا هو أقرب للتقوى ، واتقوا الله ان الله خير بما تعملون » (المائدة ٨) •

حتى القول ينزه الله سبحانه وتعالى عباده ألا يعدلوا فيه « واذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله اوفوا ذلكم وصاكم به لعلكم تذكرون » (سورة الأنعام ١٥٢) •

والعدل يوصف به الفرد كما يوصف به المجتمع ، فالعدل في الأفراد هو اعطاء كل ذي حق حقه ، ومن آفاته التحيز ، والمجتمع العادل هو المجتمع الذي له من نظمه وقوانينه ما يسهل لكل فرد أن يصل الى حقه وأن يرقى على قدر استعداده ، والتحديد الدقيق لعلاقة الفرد بالمجتمع عدل أيضاً ، وأساس العدل التجرد عن الهوى وعدم التأثير بأي شيء الا الحق •

فالعدل من أسس الحكم ودعامته القوية ، لهذا قال أبو بكر رضي الله عنه بعد أن ولي الخلافة : « الضعيف فيكم قوى عندي حتى آخذ الحق له ، والقوى فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه » وكان عمر رضي الله عنه — لحرصه على أن يحكم عماله وولاته بالعدل — يخرج مع من يستعملهم يشيعهم ويذكر لهم أنه لم يستعملهم على الناس لينالوا من ائشارهم وأموالهم

وأعرضهم ، وانما ليعلموهم كتاب الله وسنة رسوله ، وليقضوا بينهم بالحق ؛ ويقسموا بينهم بالعدل •

وكان يقول للناس : « من ظلمه عامله بظلامة فليرفعها حتى أقصه منه وحين سأله عمرو بن العاص قائلًا : « يا أمير المؤمنين أرأيت ان أدب الأمير رجلا من رعيته أتقتص منه ؟ » فقال عمر : ما لى لا أقتص منه وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقص من نفسه ؟ » •

— والعدل الذى يتطلبه الاسلام عدل فى الحكم ، والامام العادل أحد سبعة يظلمهم الله فى ظله يوم لا ظل الا ظله •

وهو عدل فى الضعفاء وتسوية بين المتخاصمين مهما اختلفت منزلتهم أو تبايت طبقاتهم ، كما انه عدل فى توزيع الحقوق والواجبات وعدل بين الزوجات ان كن أكثر من واحدة ، وعدل بين طوائف المسلمين اذا تخاصمت « وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا ان الله يحب المقسطين » (الحجرات ٩) •

ان العدل فى الاسلام كامل مطلق حتى مع الخصوم والأعداء ، وبالتالي فهو أخرى أن يكون عدلا مع الذميين والمعاهدين ، وقد قال الرسول صلى الله عليه وسلم : « من آذى ذميا فأنا خصمه ، ومن كنت خصمه خصمته يوم القيامة » وقال : « ألا من ظلم معاهداً أو تنقصه حقه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا خصمه يوم القيامة » — ذلك لأن غير المسلمين متى أقاموا بديار الاسلام صار لهم ذمة الله وذمة رسوله ، ومن حقوقهم رعاية العدل معهم فى كل حال •

وهكذا تعدد آفاق العدل فى الاسلام — كما صورها الدكتور محفوظ عزام — بحيث تنظم كل الجوانب ، مع الأقرباء ومع الخصوم ، ومع المسلمين ، ومع غير المسلمين ، فالعدل — فى شريعة الاسلام — عدل مطلق ، لأن العدل يجب أن يكون كذلك ، والا فإنه ليس عدلا •

ميثاق حقوق الانسان في الاسلام ^(١) :

يقسم فقهاء القانون الحقوق الى حقوق سياسية وأخرى مدنية • وتقسم الحقوق المدنية الى حقوق عامة وخاصة ، ويطلق على الحقوق العامة تسمية (الحريات العامة) •

وتتميز هذه الحريات العامة والحقوق بأنها مقررّة لكل الناس دون تفرقة بينهم •

ويمكن رد الحقوق العامة الى أصليين هما المساواة المدنية والحريات الفردية • ويراد بالمساواة المدنية المساواة القانونية في الحقوق والواجبات دون تمييز بين الناس بسبب اللغة أو الدين أو العرق أو المولد • وتشمل الحريات الفردية حريات تتعلق بالمصالح المادية والمعنوية للانسان • فالحريات التي تتعلق بالمصالح المادية تقبّر الحرية الشخصية وحرية التملك وحرية المسكن وحرية العمل • أما الحريات التي تتعلق بالمصالح المعنوية للانسان فتشتمل على حرية العقيدة وحرية الاجتماع وحرية التعليم وحرية الرأي وحرية تأليف الجمعيات وهذا التقسيم للحقوق والحريات قام به أنصار المذهب الفردي وهو أساس النظام السياسي في أوروبا الغربية والولايات المتحدة • وعلى هدى هذا التقسيم للحقوق والحريات صدر الاعلان العالمي لحقوق الانسان (١٩٤٨) • غير أن الفقه الحديث قد قسم الحقوق والحريات الى حقوق فردية وحقوق اجتماعية واقتصادية • فالحقوق الفردية يكتسبها الانسان بوصفه كائناً مجرداً أما الحقوق الاجتماعية والاقتصادية فانها وليدة الفكر الحديث ونتيجة للتطور الاجتماعي والاقتصادي وهذه الحقوق تقرر للانسان باعتباره يعيش في جماعة منظمة ومتقدمة اقتصادياً واجتماعياً ويؤخذ على هذا التقسيم الحديث بأن الحقوق الفردية هي في ذاتها حقوق اجتماعية لأن الحق لا يوجد الا في نطاق الجماعة •

(١) من ملف الشرق الاوسط بقلم د. حسن عطية الله

ويبدو أنه بموجب هذا التقسيم الحديث للحقوق والحريات صدرت الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وكذلك الاتفاقية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري الملحق بها في ١٦ ديسمبر ١٩٦٦ م ولو استعرضنا نصوص الاعلان العالمى لحقوق الإنسان لوجدناه نص على حق الإنسان في الحرية والكرامة وعلى حقه في الحياة والمساواة والسلامة والملكية والزواج والعمل والتعليم والرعاية الصحية والحياة الشخصية . ونص كذلك على حرية الإنسان في التفكير والرأى والتعبير والاجتماع والدين .

وعلى ذات الحقوق والحريات نصت الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية . وتأتى أهمية نصوص الاتفاقتين الدوليتين التى أعلن عنها الاعلان العالمى لحقوق الإنسان في نصوص ذات أثر سياسى انها تحولت بموجب الاتفاقتين الدوليتين الى التزام قانونى واجب التنفيذ .

قاعدة في القانون الدولي الحديث :

ويجدر بالذكر أن الاعلان العالمى لحقوق الإنسان لم ينص على حق الشعوب في تقرير مصيرها ولم ينص على حقها في التصرف بحرية فى ثرواتها ومواردها الطبيعية كما أن ميثاق الأمم المتحدة عالج حق تقرير المصير بنصوص مهمة وعامة وغير واضحة وتفادى ذكر هذا الحق في مواضع كان يجب ذكره فيها ولكن واضع الميثاق كانوا يخفون مصالحهم وراء هذه النصوص ويضرون على القول أن تقرير المصير مبدأ من المبادئ وليس حقاً من الحقوق . ولقد اعتبر النص في الاتفاقتين الدوليتين على حق الشعوب في تقرير المصير نصراً للدول التى حرمت من هذا الحق . وذهب كثير من الشراح الى القول أن حق تقرير المصير أصبح قاعدة من قواعد القانون الدولي الحديث وان نكران ذلك الحق يعد انتهاكاً لقواعد القانون الدولي يضر بالأمن والسلم الدولي . ولعله يدعو للفخر والاعزاز أن تقرر هنا أن هذا الحق الذى لم يقرره المجتمع الدولي الا في الاتفاقتين الدوليتين

الصادرتين في ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٦ م واللتين دخلتا طور التنفيذ في يناير ومارس سنة ١٩٧٦ م . هذا الحق للانسان والشعوب قد اعترفت به الشريعة الاسلامية منذ أمد بعيد . فقد قرر فقهاء الشريعة الاسلامية أن لكل أمة أن تقرر مصيرها من غير اعتداء أمة على أخرى ولا يجوز للمسلمين أن يعتدوا على أحد ولا يجوز لدولة الاسلام أن تستعمر أرض دولة أخرى أو تأخذ وسائل الاستغلال على يدى أهلها وعلى هذا المبدأ والعدل أبقى عمر بن الخطاب وأصحابه الأرض الزراعية في أيدي أهلها المغلوبين وجعلوا عليهم ضرائب مفروضة سموها الخراج . وهذا المبدأ الذي قضى به عمر بن الخطاب في فجر الاسلام هو عين ما قرره اتفاقيتا حقوق الانسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية من انه لا يجوز حرمان شعب ما من وسائل المعيشة الخاصة .

القرآن والسنة يؤكدان حرية العقيدة :

ويروى في حق الشعوب في تقرير مصيرها أن قتيبة بن مسلم الباهلي فتح بعض أقاليم سمرقند دون أن يخير أهلها بين الاسلام أو العهد أو القتال ، فشكوا الى الخليفة عمر بن عبد العزيز فأرسل قاضيا ليحقق في الشكوى ولما اتضح له صحتها أمر بخروج جند المسلمين من البلد الذي فتحوه حتى يخير أهلها ليقرروا مصيرهم . وفي مجال حرية العقيدة للانسان فقد قررت النصوص القرآنية والسنة النبوية واجتهادات الخلفاء الراشدين مترسبين خطي النبي الأمي اذ قررت هذه المصادر الأصلية للاسلام حرية العقيدة والفكر والرأى . فقد جاء النص القرآني (أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين) وقال تعالى : (ومن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر) ومن هذه النصوص القرآنية وعلى هديها جاء عهد الرسول الى نصارى نجران مقررأ :

ولنجران وحاشيتها جوار الله وذمة محمد النبي رسول الله على ما تحت أيديهم من قليل أو كثير لا يغير أسقفا من أسقفيته ولا راهبا من رهبانه ولا كاهنا من كهاتته — وسلك عمر بن الخطاب سنة الرسول في عهده مع أهل ايلياء (بيت القدس) ويروى عنه رضى الله عنه انه أزال التراب عن هيكل

يهودى ليقم اليهود شعائرهم عنده ولما حضرت الصلاة وهو بجوار كنيسة بيت المقدس صلى خارجها قائلاً : (خشيت أن أصلى فيها فيزيلها المسلمون من بعدى ويتخذونها مسجداً) وجاء في عهد عمر بن الخطاب لأهل ايلياء ما نصه : (أعطاهم أماناً لأنفسهم ولأموالهم ولكنائسهم وصلبانهم وسقيمها وبريئها وسائر ملتها انه لا تمس كنائسهم ولا تهدم ولا ينقص منها ولا من حيزها ولا من شيء من أموالهم ولا يكرهون على دينهم ولا يضار أحد منهم) ولقد قرر فقهاء المسلمين واستنبطوا من النصوص القرآنية والسنة النبوية وأعمال صحابة رسول الله قاعدة تقرر أن المسلمين قد أمروا بترك غير المسلمين وما يدينون فلا يضار غير المسلم فيما يعتقد وله الحق في اقامة شعائره الدينية حراً غير مضطرب .

وهذه الحرية الشخصية التي قررتها النصوص القرآنية والسنة النبوية منذ أربعة عشر قرناً من الزمان لم يعترف بها المجتمع الدولي للانسان ١٩٤٨ التي قررت حق كل انسان في حرية التفكير والضمير والدين ويشمل هذا الحق حرية الاعراب وممارسة واقامة الشعائر الدينية .

واذا كانت الشريعة الاسلامية قد كفلت النصوص القرآنية والسنة النبوية وأعمال الصحابة وحرية العقيدة فان الشريعة الغراء أكدت حق الانسان في الكرامة والحرية والمساواة دون تمييز بين الناس بسبب الدين أو العرق أو اللون بل ان هذه الكرامة الانسانية واجبة في الحرب والسلم على السواء بل واجبة للانسان حياً أو ميتاً وقد اعتبرت الشريعة الاسلامية المساواة بين الناس في الحقوق والواجبات حقاً طبيعياً مستحقاً بمقتضى الفطرة . وجاءت كرامة الانسان من خالق الانسان في قول الحق عز وجل : (ولقد كرّمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً) .

عهد الأمان ومشكلات السليخة في ضوء الشريعة الاسلامية (١)

(١) من ملف الشرق الأوسط بقلم : د. عبد الحليم عويس .

السائحون الذين يدخلون في عهد الأمان هم السائحون من غير المسلمين ،
ومثلهم التجار وغيرهم . أما المسلمون في بلاد الاسلام فهم اخوة ، وليسوا
داخليين في عهد الأمان . لكن الدكتور محمد كمال امام شاء أن يعرض هذا
الاستفهام في نهاية كلمته تلك ، ونحن نبادر بالاجابة عليه ، ونترك - بعد
ذلك للدكتور محمد امام ؛ الأستاذ المساعد بجامعة الامام محمد بن سعود
الاسلامية بالرياض معالجة الحقوق الأساسية للسياح ولأمثالهم من الداخلين
في عهد الأمان ، يقول : ان غير المسلمين في الدولة الاسلامية صنفان ،
الصف الأول : ويضم رعايا الدولة من الأقليات غير المسلمة ، والتي لها
حقوقها وعليها واجباتها بمقد الذمة ، وهم الذميون وخلاصة الموقف الاسلامي
منهم أن « لهم ما لنا وعليهم ما علينا » .

الصف الثاني : وهم غير المسلمين من غير رعايا الدولة الاسلامية والذين
يدخلونها للزيارة ويسمون بالمستأمنين .

واذا كنا نركز الحديث على الصف الثاني لأن منه السياح ؛ إلا أن
الفقهاء الاسلاميين قد استقر رأيهم على أن المستأمن بمنزلة الذمي ، مادام
في أرض الاسلام . وعقد الأمان بالنسبة للسائح يفيد العصمة في نفسه وماله
فحمايته كإنسان أول موجبات عقد الأمان ، طوال مدة اقامته . أما ماله فانه
يصبح مضموناً بحكم الأمان . وأول ما نريد ايضاحه أن السائح اذا ما طلب
تأشيرة دخول الى الدولة الاسلامية ، فانها لا تلزم باعطائها ، فقد يكون في
دخوله مفسدة فيمنع . وان كانت الدولة لا تمنع غالباً رعايا الدول الأخرى
من السياحة في أراضيها ، الا معاملة بالمثل أو درءاً للمفاسد .

الأمر الثاني أن السائح اذا ما دخل الدولة الاسلامية فله حرية العقيدة ،
وله حق السكن ، وله حرمة المال ، وله حرية التنقل .

١ - فله حرية العقيدة يمارسها بشعائرها المختلفة ، مكفولة غير ممنوعة
ومع ذلك ليس له أن يجهر بما يعد منكراً في قنن المسلمين ، كأن يعلن

التثليث ، وحرية العقيدة لا تمنحه مطلقاً حق الدعوة لدينه ، فذلك منكر يجب دفعه بل ان بعض الفقهاء — ولهم الحق — يرى فيه نقضاً لعقد الأمان •

٢ — وله حرية السكن ، فمن حقه أن ينزل في فندق ، أو يقيم في منزل صديق ، أو يستأجر مكاناً مستقلاً ، ومع ذلك فإن الدولة الإسلامية وفقاً لمصالحها يمكنها منعه من الإقامة في أماكن معينة ، لأسباب تتعلق بمصلحة الدعوة الإسلامية ، أو أمن الدولة الإسلامية •

٣ — وله حرمة ، فلا يسلب ماله ، ولا يمنع من بيع أو شراء ، إلا إذا كان في ذلك اضرار بالدولة ، كان يشتري السلاح والكراع ، ليخبرج به الى أرض الأعداء • كما أن ماله ، إذا مات توفى في القطر الإسلامي ، يحمل الى باده ليوزع على ورثته وفقاً لشريعته •

٤ — وله حرية التنقل فهو ما جاء الا للزيارة ، فينبغي أن توفر له سبلها ، وأن تمنح له تصريحها ، إلا إذا كانت المصلحة تقتضي منعه من زيارة بعض الأماكن ، أو كانت الشريعة تمنع من دخوله بعض المدن ، فغير المسلم لا يسمح له بزيارة بعض الأماكن أو كانت الشريعة تمنع من دخوله بعض المدن ، فغير المسلم لا يسمح له بزيارة مكة حيث لا يجوز دخول حرمها لغير المسلم ، ذمياً كان أو مستأثماً •

وإذا كانت هذه بعض الحقوق التي يمنحها حق الأمان للسائح فإن عليه واجبات ، أهمها : ألا يجهر بما هو منكر ، محظور الوقوع ، في الشرع الإسلامي • وليس له أن يجلب معه الى داخل الدولة الإسلامية ما هو ممنوع دخوله في أراضيها ، مثل تهريب المخدرات أو تزيف النقود • كما أن عليه أن يحترم النظام الإسلامي العام ، في ملبسه وأسلوب حياته الظاهرة ، فليس له أن يسير في الشارع العام بزي غير لائق ، وليس للمرأة أن تخرج سافرة في الطريق العام ، وليس له أن يمارس معها جها ما قد يكون أمراً طبيعياً في بلده الأصلي • ونحن نرى أنه ليس للسائح أن يصطحب معه غير محارمه من النساء ، عندما يجرى زائراً للدولة الإسلامية ينبغي أن توضع في ذلك

الضوابط التي تحول بين السائح وبين الاخلال بالنظام الاسلامى العام .
ومع ذلك فاننا نطرح على الفكر الاسلامى المعاصر - فى ختام كلمتنا سؤالاً
نرجو الاجابة عليه ، وهو : هل يعتبر المسلم الذى يأتى أية دولة اسلامية
للزيارة أو التجارة ؛ هل يعتبر - من وجهة نظر الاسلام - أجنبياً يدخل
بعقد أمان ؟

ووجهة نظرنا أن المسلم يعتبر مواطناً فى أية دولة اسلامية دخلها تميم
ذلك سوف يغير كثيراً من مفاهيمنا فى القانون الدولى الخاص ، وفى
الجنسية ، ومركز الأجانب . ولكن لا بأس فالاسلام مستقل فى مفاهيمه
التشريعية ، وليس لنا أن نخضعه لما يراه العقل القانونى المعاصر فى هذا
الصدد ، ان الجنسية فى الاسلام أساسها العقيدة ، لا مكان الولادة أو موطن
الوالد أو الوالدين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب تحريم القتل)

ومن يجب عليه القصاص ومن لا يجب عليه

(القتل بغير حق حرام وهو من الكبائر العظام ، والدليل عليه قوله
عز وجل : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله
عليه ولعنه واعد له عذاباً عظيماً » روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى
صلى الله عليه وسلم قال : (لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا) وروى
ابن عباس رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه قال : « لو ان اهل السموات
والارضى اشتركوا فى قتل مؤمن لعذبهم الله عز وجل الا ان لا يشاء ذلك ») .

الشرح قوله تعالى : (ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم
خالداً فيها) الآية . فى صحيح البخارى عن ابن جبير قال : اختلف فيها أهل
الكوفة فرحلت الى ابن عباس فسأله عنها فقال نزلت هذه الآية (ومن يقتل
مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم) هى آخر ما نزل وما نسخها شيء ، وكذا رواه

مسلم والنسائي من طرق عن شعبة به ورواه أبو داود عن أحمد بن حنبل بسنده عن سعيد بن جبير عن ابن عباس في الآية فقال ما نسخها شيء .

وقال ابن جرير بإسناده عن يحيى الجابري عن سالم بن أبي الجعد قال . « كنا عند ابن عباس بعد ما كف بصره فأثاه رجل فناده : يا عبد الله ما ترى في رجل قتل مؤمناً متعمداً ؟ فقال جزأؤه جهنم خالداً فيها إلى آخر الآية ، قال : أفرأيت أن تاب وعمل صالحاً ثم اهتدى ؟ قال ابن عباس « ثكلته أمه ، وأنى له التوبة والهدى ؟ والذي نفسي بيده لقد سمعت نبيكم صلى الله عليه وسلم يقول : ثكلته أمه قاتل مؤمن متعمداً جاء يوم القيامة آخذه بيمينه أو بشماله . تشخب أوداجه من قبل عرش الرحمن يلزم قاتله بشماله ؛ وييده الأخرى رأسه يقول : يا رب سل هذا فيم قتلني ؟ » وإيم الذي نفس عبد الله بيده لقد أنزلت هذه الآية فما نسخها من آية حتى قبض نبيكم صلى الله عليه وسلم وما نزل بعدها من برهان . » وقد رواه أحمد في مسنده . أما حديث « لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم » فإني لم أشر عليه من حديث أبي هريرة ، ولا أنهم المصنف بالخطأ في عزوه إليه فلست أهلاً لذلك ؛ وإنما وجدت الحديث في سنن النسائي من حديث بريدة رضي الله عنه . وعنده أيضاً من حديث ابن عمر ولفظه « لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا » وكذلك الترمذي . وعند ابن ماجه من حديث البراء . أما حديث ابن عباس فقد أخرجه الترمذي من حديث أبي سعيد وأبي هريرة بلفظ « لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في دم مؤمن لكبهم الله في النار » في الديات .

أما الأحكام . فإن القتل بغير حق حرام ، والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع أما الكتاب فقوله تعالى : « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق » وقوله تعالى : « وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ » فأخبر أنه ليس للمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ ، ولم يرد بقوله « الا خطأ » أن قتله خطأ يجوز . وإنما أراد لكن إذا قتله خطأ فعليه الدية والكفارة .

وقوله « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزأؤه جهنم » الآية ، أما السنة فعلى

ما مضى من الأحاديث ؛ وما سيأتى مما يجاوز الحصر • وأما الإجماع فانه لا خلاف بين الأمة فى تحريم القتل بغير حق •

إذا ثبت هذا فمن قتل مؤمناً متعمداً بغير حق فسق واستوجب النار ،
الا أن يتوب •

وحكى عن ابن عباس قوله « لا تقبل توبة القاتل » • ودلينا قوله تعالى : (والذين لا يدعون مع الله الهاً آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله الا بالحق - الى قوله تعالى - الا من تاب) الآية • ولقوله صلى الله عليه وسلم : « التوبة تجب ما قبلها » ولأن التوبة اذا صحت من الكفر فلا تصح من القتل أولى •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب القصاص بجناية العبد ، وهو أن يقصد الاصابة بما يقتل غالباً فيقتله ، والدليل عليه قوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص) وقوله تعالى : « كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد » الآية • وقوله تعالى : « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الالباب » •

وروى عثمان رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث : الزانى المحصن والمترد عن دينه وقاتل النفس » ولأنه لو لم يجب القصاص ادى ذلك الى سفك الدماء وهلاك الناس ولا يجب بجناية الخطأ ، وهو أن يقصد غيره فيصيبه فيقتله ، لقوله عليه السلام : « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأن القصاص عقوبة مغلفة فلا يستحق مع الخطأ ولا يجب فى عمد الخطأ ، وهو أن يقصد الاصابة بما لا يقتل غالباً فيموت منه ، لأنه لم يقصد القتل فلا يجب عليه عقوبة القتل ، كما لا يجب حد الزنا فى وطء الشبهة حيث لم يقصد الزنا (

الشرح قوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) الخ الآيات • أخرج أحمد فى مسنده عن عبد الرحمن بن أبى الزناد عن أبيه عن عبد الله بن عبد الله بن عباس عن أبيه قال : أن الله أنزل ومن لم يحكم بما

أنزل الله فأولئك هم الكافرون وأولئك هم الظالمون وأولئك هم الفاسقون .
 أنزلها الله في الطائفتين من اليهود ، وكانت احدهما قد قهرت الأخرى في
 الجاهلية حتى ارتضوا واصطلحوا على أن كل قتيل قتلته العزيرة من الذليلة
 فديته خمسون وستا ، وكل قتيل قتلته الذليلة من العزيرة فديته مائة
 وسق ، فكانوا على ذلك حتى قدم النبي صلى الله عليه وسلم ، فقتلت الذليلة
 من العزيرة قتيلًا ، فأرسلت العزيرة الى الذليلة تطلب مائة وسق ، فقالت
 الذليلة : وهل كان في حين دينهما واحد ونسبهما واحد وبلدهما واحد دية
 بعضهم نصف دية بعض ؟ انما أعطيناكم هذا ضيما منكم لنا وفرقا منكم ،
 فأما اذ قدم محمد فلا نعطيكم ، فكادت الحرب تهيج بينهما (وهما قريظة
 والنضير) ثم ارتضوا على أن يجعلوا رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم
 ثم ذكرت العزيرة فقالت : والله ما محمد بمعطيكم منهم ضعف ما يعطيهم
 منكم ، ولقد صدقوا ما أعطونا هذا الا ضيما منا وقهراً لهم ، فلدسوا الى
 محمد من يخبر لكم رأيهم ان أعطاكم ما تريدون حكمتسوه وان لم يعطكم
 حذرتهم فلم تحكموه . فلدسوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ناساً من
 المنافقين ليخبروا لهم رأى النبي صلى الله عليه وسلم فلما جاءوا رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أخبر الله رسوله بأمرهم كله وما أرادوا ، فأنزل الله
 تعالى (يا أيها الرسول لا يحزنك الذين يسارعون الى قوله تعالى - وكتبنا
 عليهم فيها أن النفس بالنفس - الى قوله تعالى - ومن لم يحكم بما أنزل
 الله فأولئك هم الظالمون) .

وروى الامام أحمد باسناده عن الزهري عن أنس أن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم قرأها (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين)
 نصب النفس ورفع العين . وكذا رواه أبو داود والترمذي والحاكم في
 مستدركه من حديث عبد الله بن المبارك . وقال الترمذي : حسن غريب .
 وقال البخاري : تفرد ابن المبارك بهذا الحديث . وقد استبدل كثير ممن
 ذهب من الأصوليين والفقهاء الى أن شرع من قبلنا شرع لنا اذا حكى مقررأ
 ولم ينسخ كما هو المشهور عند الجمهور ، وكما حكاه الشيخ أبو اسحاق
 الاسفراييني عن نص الشافعي واكثر الأصحاب بهذه الآية حيث كان الحكم
 عندنا على وفقها في الجنایات .

وقال الحسن البصري : هي عليهم وعلى الناس عامة • رواه ابن أبي حاتم ، وقد حكى الامام النووي في كتاب الصوم من المجموع في هذه المسئلة ثلاثة أوجه ثالثها : أن شرع ابراهيم حجة دون غيره وصحح منها عدم الحجية ، ونقلها الشيخ أبو اسحاق الاسفراييني أقوالا عن الشافعي وأكثر الأصحاب • ورجح أنه حجة عند الجمهور من أصحابنا • وقد حكى الامام أبو نصر بن الصباغ في الشامل اجماع العلماء على الاحتجاج بهذه الآية على ما دلت عليه •

أما حديث عثمان رضي الله عنه فقد أخرجه أبو داود في الديات عن سليمان بن حرب والترمذي في الفتن عن أحمد بن الضبي والنسائي في المحاربة عن ابراهيم بن يعقوب وعن مؤمل بن اهاب وعن أبي الأزر أحمد ابن الأزر وابن ماجه في الحدود وعن أحمد بن عبدة ، ولفظه « أن عثمان أشرف يوم الدار فقال أنشدكم الله أتعلمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث ، زنا بعد احصان ، أو ارتداد بعد اسلام ، أو قتل نفس بغير حق فقتل به ، فوالله ما زنت في جاهلية ولا في اسلام ، ولا ارتددت منذ بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا قتلت النفس التي حرم الله ، فبم تقتلونني ؟ » قال الترمذي : ورواه حماد ابن سلمة عن يحيى بن سعيد فرفعه •

وروى يحيى بن سعيد القطان وغير واحد عن يحيى بن سعيد هذا الحديث فأوقفوه ولم يرفعوه ، وقد روى هذا الحديث من غير وجه عن عثمان عن النبي صلى الله عليه وسلم مرفوعاً •

ورواه الشيخان وأصحاب السنن وأحمد عن ابن مسعود بلفظ « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا اله الا الله وأنى رسول الله إلا باحدى ثلاث ، الثيب الزانى ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » وروى أحمد والنسائي عن عائشة مرفوعاً « لا يحل دم امرئ مسلم الا من ثلاثة الا من زنى بعد ما أحصن ، أو كفر بعد ما أسلم ، أو قتل نفساً فقتل بها » ورواه مسلم عنها بمعناه •

وفي لفظ رواه النسائي عنها « لا يحل قتل مسلم الا في احدى ثلاث خصال زان محصن فيرجم ، ورجل يقتل مسلماً متعمداً ، ورجل يخرج من الاسلام فيحارب الله عز وجل فيقتل أو يصلب أو ينفي من الأرض » وأخرجه بهذا اللفظ أبو داود والحاكم وصححه •

اما الأحكام فإنه اذا قتل من يكافئه عامداً - وهو أن يقصد قتله بما يقتل غالباً فيموت منه - وجب عليه القصاص لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) الآية وهذه الآية حجة لنا بلا خلاف ، لأن من أصحابنا من يقول : شرع من قبلنا شرع لنا اذا لم يتصل به نكير • ومن قال منهم ليس بشرع لنا ؛ فان الشرع قد ورد به تبوت حكم هذه الآية في حقنا ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال للربيع بنت معوذ حين كسرت سن جارية من الأنصار « كتاب الله القصاص » وليس للسنة ذكر في القصاص الا في هذه الآية ، وقوله تعالى (كتب عليكم القصاص في القتلى ، الحر بالحر والمبد بالمد) الآية • وقوله تعالى (ولكم في القصاص حياة) •

ومعنى ذلك أن الانسان اذا علم أنه يقتل اذا قتل لم يقتل ، فكان في ذلك حياة لهما ، وكانت العرب تقول في الجاهلية القتل أنقى ^(١) للقتل ، وكان ما ورد به القرآن أحسن لفظاً وأشمل معنى • وقوله تعالى (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً) والسلطان ههنا القصاص •

وروى عثمان رضي الله عنه وأرضاه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث الخ » وقد خرجناه آنفاً ، ولا يجب القصاص للقتل الخطأ ، وهو أن يقصد غيره فيصيبه فيقتله ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولا يجب القصاص في عمد الخطأ وهو أن يقصد اصابتة بما لا يقتل غالباً فيموت منه ؛ لأنه لم يقصد القتل فلم تجب عليه عقوبة القتل •

(١) ورد هذا المثل بعد دخول الترقيم في الحروف بصيغ مختلفة ، مثل القتل اتقى للقتل ، والقتل ابقى للقتل ، والقتل أنقى للقتل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القصاص على صبي ولا مجنون لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع القلم عن ثلاثة ، عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » ولأنه عقوبة مغلظة فلم يجب على الصبي والمجنون كالحدود والقتل بالكفر . وفي السكران طريقان ، من أصحابنا ممن قال يجب عليه القصاص قولاً واحداً ، ومنهم من قال : فيه قولان ، وقد بيناه في كتاب الطلاق .

فصل ويقتل المسلم بالمسلم ، والذمي بالذمي ، والحر بالحر ، والعبد بالعبد ، والذكر بالذكر ، والأنثى بالأنثى ، لقوله تعالى (كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى) ويقتل الذمي بالمسلم ، والعبد بالحر ، والأنثى بالذكر ، لأنه إذا قتل كل واحد منهم بمن هو مثله فلان يقتل بمن هو أفضل منه أولى ، ويقتل الذكر بالأنثى لما روى أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن ان الرجل يقتل بالمرأة » ولان المرأة كالرجل في حد القذف فكانت كالرجل في القصاص .

الشرح قوله تعالى (كتب عليكم القصاص في القتلى) الآية . ذكر سبب نزولها العلامة ابن كثير في تفسيره فنقل ما رواه ابن أبي حاتم بالاسناد عن سعيد بن جبير قال : يعني اذا كان عمداً الحر بالحر . وذلك ان حين من العرب اقتتلوا في الجاهلية قبل الاسلام بقليل ، فكان بينهم قتل وجراحات حتى قتلوا العبيد والنساء ، فلم يأخذ بعضهم من بعض حتى أسلموا ، فكان أحد الحيين يتناول على الآخر في العدة والأموال فحلفوا الا يرضوا حتى يقتل بالعبد منا الحر منهم ؛ والمرأة منا الرجل منهم ؛ فنزل فيهم (الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى) منها منسوخة نسختها « النفس بالنفس » . اهـ .

أما حديث « رفع القلم عن ثلاثة » فقد أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم في المستدرک عن علي وعمر رضي الله عنهما ، وقد مضى في غير ما موضع . وأما حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده فقد أخرجه مالك في الموطأ والشافعي أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتابه الى

أهل اليمن أن الذكر يقتل بالأثني • وهو عندهما عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم أن الذكر يقتل بالأثني • ووصاه نعيم بن حماد عن ابن المبارك عن معمر عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه عن جده ، وجده محمد بن عمرو بن حزم ولد في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ولكن لم يسمع منه • وكذا أخرجه عبد الرزاق عن معمر ومن طريقه الدارقطني • ورواه أبو داود والنسائي من طريق ابن وهب عن يونس عن الزهري مرسلًا • ورواه أبو داود في المراسيل عن ابن شهاب قال قرأت في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم حين بعثه إلى نجران وكان الكتاب عند أبي بكر بن حزم •

ورواه النسائي وابن حبان والحاكم والبيهقي موصولًا مطولًا من حديث الحكم بن موسى عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود حدثني الزهري عن أبي بكر عن أبيه عن جده ، وفرق الدارمي في مسنده الحكم مقطوعًا •

قال الحافظ ابن حجر ، وقد اختلف أهل الحديث في صحة هذا الحديث فقال أبو داود في المراسيل : قد أسند هذا الحديث ولا يصح ، والذي في أسناده سليمان بن داود وهم إنما هو سليمان بن أرقم • وقال في موضع آخر : لا أحدث به • وقد وهم الحكم بن موسى في قوله : سليمان بن داود ، وقد حدثني محمد بن الوليد الدمشقي أنه قرأ في أصل يحيى بن حمزة بن سليمان بن أرقم ؛ وهكذا قال أبو زرعة الدمشقي : أنه الصواب وتبعه صالح جزرة وأبو الحسن الهروي وغيرهما •

وقال صالح جزرة حدثنا دحيم ، قال : قرأت في كتاب يحيى بن حمزة حديث عمرو بن حزم فإذا هو عن سليمان بن أرقم ، قال صالح : كتب عنى هذه الحكاية مسلم بن الحجاج •

قال الحافظ : ويؤيد هذه الحكاية ما رواه النسائي عن الهيثم بن مروان عن محمد بن بكار عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن أرقم عن الزهري

وقال : هذا أشبه بالصواب • وقال ابن حزم في المحلى : صحيفة عمرو بن حزم منقطعة لا تقوم بها حجة وسليمان بن داود متفق على تركه •

وقال عبد الحق : سليمان بن داود الذى يروى هذه النسخة عن الزهرى ضعيف ، ويقال : أنه سليمان بن أرقم وتعقبه ابن عدى فقال : هذا خطأ إنما هو سليمان بن داود وقد جوده الحكيم بن موسى • وقال أبو زرعة : عرضت على أحمد فقال : سليمان بن داود اليماني ضعيف ، وسليمان بن داود الخولاني ثقة ؛ وكلاهما يروى عن الزهرى ؛ والذى روى حديث الصدقات هو الخولاني ؛ فمن ضعفه فأنما ظن لأنه اليماني ؛ وقد أثنى على سليمان بن داود الخولاني هذا أبو زرعة وأبو حاتم وعثمان بن سعيد وجماعة من الحفاظ ؛ وصححه من حيث الشهرة لا من حيث الإسناد الامام الشافعى فى رسالته حيث قال : لم يقبلوا هذا الحديث حتى ثبت عندهم أنه كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم •

وقال ابن عبد البر هذا كتاب مشهور عند أهل السير معروف ما فيه عند أهل العلم يستغنى بشهرته عن الاسناد لأنه أشبه التواتر فى مجيئه ، لتلقى الناس له بالقبول والمعرفة •

وقال يعقوب بن أبى سفيان : لا أعلم فى جميع الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم فان الصحابة والتابعين يرجعون اليه ويدعون رأيهم •

قال الحاكم : قد شهد عمر بن عبد العزيز وامام عصره الزهرى بالصحة لهذا الكتاب •

اما الأحكام فانه لا يجب على الصبي والمجنون قصاص لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع القلم عن ثلاثة ، عن الصبي حتى يحتلم ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » ولأن القصاص من حقوق الأبدان ؛ وحقوق الأبدان لا تجب على الصبي والمجنون كما قلنا فى الصلاة والصوم ؛ وان قتل السكران من يكافئه عمداً فهل يجب عليه القصاص ؟

فيه طريقان ، ومن أصحابنا من قال فيه قولان ، ومنهم من قال : يجب فيه القصاص فولا واحداً ، وقد مضى ذكر ذلك في الطلاق •

وان قتل رجلاً وهو عاقل ثم جن أو سكر لم يسقط عنه القصاص ؛ لأن القصاص قد وجب عليه فلا يسقط بالجنون والسكر كما لا يسقط عنه ذلك . بالنوم وقال الحنابلة في القصاص على السكران : اذا قتل حال سكره بناء على وقوع طلاقه وفيه روايتان فيكون في وجوب القصاص عليه وجهان :

(أحدهما) أنه أشبه بالجنون لزوال عقله ؛ ولأنه غير مكلف أشبه الصبي والمجنون ورجح ابن قدامة منهم القصاص ؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم أقاموا سكره مقام قذفه فأوجبوا عليه حد القاذف ؛ فلولاً أن قذفه موجب للحد عليه لما وجت الحد بخطيئته . واذا وجب الحد فالقصاص المتمسك حق آدمي أولى ؛ ولأنه حكم لو لم يجب القصاص والحد لأقضى الى أن من أراد أن يعصى الله تعالى شرب ما يسكره ثم يقتل ويزني ويسرق ؛ ولا يلزمه عقوبة ولا مأثم ، ويصير عصيانه سبباً لسقوط عقوبة الدنيا والآخرة عنه ؛ ولا وجه لهذا ؛ وفارق هذا الطلاق ؛ ولأنه قول يمكن العاؤه بخلاف القتل •

فأما ان شرب أو أكل ما يزيل عقله غير الخمر على وجه محرم — فان زال عقله بالكلية بحيث صار مجنوناً فلا قصاص عليه ، وان كان يزول قريباً ويعود من غير تداو فهو كالسكر على ما فصل فيه •

مسألة وان كان الجاني والمجنى عليه من يحد أحدهما بتقذف الآخر فقد ذكرنا أنه يجب القصاص على الجاني فان قتل المسلم مسلماً والكافر كافراً ؛ سواء كانا على دين واحد أو على دينين ؛ أو قتل الرجل رجلاً أو المرأة امرأة ، وقُتل الحر حراً أو العبد عبداً وجب القصاص على القاتل لقوله تعالى (كتب عليكم القصاص في القتلى) الخ الآية • ولأن كل واحد منهما مساو لصاحبه فقتل به ؛ ويقتل الكافر بالمسلم والعبد بالحر والأثني بالذكر لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) ولأنه اذا قتل بمن يساويه فلان يقتل بمن هو أعلا منه أولى ، ويقتل الذكر بالأثني وهو قول أكثر العلماء •

وقال ابن عباس رضى الله عنهما : لا يقتل بها ، وقال عطاء : يكون ولى المرأة بالخيار بين أن يأخذ ديتها وبين أن يقتل الرجل بها ويدفع الى ولىه نصف البدية . وروى ذلك عن على رضى الله عنه ؛ ودليلا قوله تعالى (ولكم فى القصاص حياة) وقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) وهذا عام الا فيما خصه الدليل ؛ ولحديث أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « أن النبى صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن يقتل الرجل بالمرأة » ولأنهما شخصان يحد كل واحد منهما بقذف صاحبه فجرى القصاص بينهما كالرجلين والمرأتين ، ويقتل الخنثى بالرجل والمرأة ، ويقتل الرجل والمرأة بالخنثى لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القصاص على المسلم بقتل الكافر ، ولا على الحر بقتل العبد ، لما روى على كرم الله وجهه انه قال : من السنة أن لا يقتل مسلم بكافر ومن السنة أن لا يقتل حر بعبد ، فإن جرح ذمى ذمياً ثم أسلم الجانى أو جرح عبد عبداً ثم اعتق الجانى اقتصر منه لأنهما متكافئان منه حال الوجوب والاعتبار بحال الوجوب لأن القصاص كالحد ، والحد يعتبر بحال الوجوب ، بدليل أنه إذا زنى وهو عبد ثم اعتق اقيم عليه حد البكر .

ولو زنى وهو عبد ثم اعتق اقيم عليه حد العبد ، فوجب أن يعتبر القصاص ايضا بحال الوجوب .

وان قطع مسلم يد ذمى ثم أسلم ثم مات ، أو قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم مات ، لم يجب القصاص ، لأن التكافؤ معدوم عند وجود الجنابة ، فإن جرح مسلم مسلماً ثم ارتد المجروح ثم أسلم ثم مات ، فإن اقام فى الردة زماناً يسرى الجرح فى مثله لم يجب القصاص ، لأن الجنابة فى الإسلام توجب القصاص ، والسراية فى الردة تسقط القصاص ، فغلب الاسقاط ، كما لو جرح جرحاً عمداً وجرحاً خطأ ، فإن لم يتم فى الردة زماناً يسرى فيه الجرح ففيه قولان :

(احدهما) لا يجب فيه القصاص ، لأنه أتى عليه زمان لو مات فيه لم يجب القصاص فسقط . (والثانى) يجب القصاص وهو الصحيح ، لأن

الجنابة والموت وجدا في حال الاسلام ، ومان الردة لم يسر فيه الجرح ، فكان وجوده كدمه وان قطع يده ثم ارتد ثم مات ففيه قولان :

(احدهما) يسقط القصاص في الطرف ، لانه تابع للنفس ، فاذا لم يجب القصاص في النفس لم يجب في الطرف .

(والثاني) وهو الصحيح انه يجب ، لان القصاص في الطرف يجب مستقرا فلا يسقط بسقوطه في النفس ، والدليل عليه انه لو قطع طرف انسان ثم قتله من لا قصاص عليه لم يسقط القصاص في الطرف وان سقط في النفس .

فصل وان قتل مرتد ذميا ففيه قولان (احدهما) انه يجب القصاص وهو اختيار المزنى لانهما كافران ، فجرى القصاص بينهما كالذميين .

(والثاني) انه لا يجب لان حرمة الاسلام باقية في المرتد بدليل انه يجب عليه قضاء العبادات ، ويحرم استرقاقه ، وان كانت امرأة لم يجز للذمي تكاها ، فلا يجوز قتله بالذمي ، وان جرح مسلم ذميا ثم ارتد الجاني ثم مات المجنى عليه لم يجب القصاص قولاً واحداً لانه عدم التكافؤ في حال الجنابة فلم يجب القصاص وان وجد التكافؤ بعد ذلك ، كما لو جرح حر عبداً ثم اعتق العبد .

وان قتل ذمي مرتداً فقد اختلف اصحابنا فيه ، فمنهم من قال : يجب عليه القصاص ان كان القتل عمداً ، والدية ان كان خطأ ، لان الذمي لا يقتل المرتد تدبيرا ، وانما يقتله عنادا ، فاشبه اذا قتل مسلما .

وقال ابو اسحاق لا يلزمه قصاص ولا دية ، وهو الصحيح ، لانه مباح الدية فلم يضمن القتل ، كما لو قتله مسلم . وقال ابو سعيد الاصطخري : ان قتله عمداً وجب القصاص لانه قتله عياداً ، وان قتله خطأ لم تلزمه الدية لانه لا حرمة له .

فصل وان حبس السلطان مرتداً فاسلم وخلاه فقتله مسلم لم يعلم باسلامه ففيه قولان (احدهما) لا قصاص عليه لانه لم يقصد قتل من يكافئه . (والثاني) يجب عليه القصاص ، لان المرتد لا يخلو الا بعد الاسلام ، فالظاهر انه مسلم فوجب القصاص بقتله . وان قتل المسلم الزاني المحصن ففيه وجهان (احدهما) يجب عليه القصاص ، لان قتله لغيره فوجب عليه القصاص بقتله ، كما لو قتل رجل رجلا فقتله غير ولي الدم (والثاني) لا يجب وهو المنصوص ، لانه مباح الدم فلا يجب القصاص بقتله كالمرتد .

الشرح حديث على كرم الله وجهه رواه أحمد والبخاري والنسائي وأبو داود والترمذي عن أبي جحيفة قال « قلت لعلي : هل عندكم شيء من الوحي ما ليس في القرآن ؟ فقال : لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة إلا فهم يعطيه الله رجلا في القرآن وما في هذه الصحيفة . قلت : وما في هذه الصحيفة ؟ قال : العقل وفكاك الأسير وأن لا يقتل مسلم بكافر » .

وأخرج أحمد والنسائي وأبو داود والحاكم وصححه عن علي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « المؤمنون تكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسمى بدمتهم أديانهم » ألا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » .

أما الأحكام فقد قال الشافعي في الأم : وخطبته صلى الله عليه وسلم يوم الفتح كانت بسبب القتيل الذي قتلته خزاعة وكان له عهد ، فخطب النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « لو قتلت مسلماً بكافر لقتلته به » وقال : لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » .

إذا ثبت هذا فإنه لا يقتل المسلم بالكافر ، سواء كان الكافر ذمياً أو مستأئماً أو معاهداً ، وروى ذلك عن عمر وعثمان وعلي وزيد بن ثابت ومعاوية ، وبه قال الحسن وعمر بن عبد العزيز والزهري والثوري وابن شبرمة وأحمد وإسحاق وعطاء وعكرمة والأوزاعي ومالك ، وقال الشعبي والنخعي وأبو حنيفة : يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستأمن ، وهو المشهور عن أبي يوسف ، وروى عن أبي يوسف أنه قال يقتل بالمستأمن .

وقال أحمد : الشعبي والنخعي قالا : دية المجوسي واليهودي كدية المسلم وإن قتله يقتل به ، هذا عجب !! يصير اليهودي مثل المسلم ؟ سبحان الله !! ما هذا القول ؟ واستبشعه .

ودلينا على أصحاب الرأي ما روى أبو جحيفة قال : قلت لعلي رضي الله عنه يا أمير المؤمنين هل عندكم سبوءاء في بيضاء ليس في كتاب الله ؟ قال لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ما علمته ، إلا فهم يعطيه الله رجلاً للقرآن وما

في هذه الصحيفة ، قلت : وما في هذه الصحيفة ؟ قال فيها العقل وفكالك ،
الأسير وألا يقتل مسلم بكافر •

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يقتل
مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده •

ومعنى قوله لا يقتل ذو عهد في عهده • أي لا يجوز قتل أهل الذمة ؛
ولأنه مسلم قتل كافراً فلم يقتل به كالمستأمن •

فرع وان قتل الكافر كافراً ثم أسلم القاتل ، أو جرح الكافر
كافراً فمات المجروح وأسلم الجرح قتل به • وقال الأوزاعي : لا يقتل به •
ودليلنا ما يروى البيهقي من حديث عبد الرحمن بن اليماني أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قتل مسلماً بمعاهد وقال : أنا أكرم من وفي بذمته •
وتأويله أنه قتله كافراً ثم أسلم ، ولأن القصاص حد والاعتبار بالحد حال
الوجوب دون حال الاستيفاء ؛ بدليل أنه لو زنى وهو بكر فلم يحد حتى
أحصن ، أو زنى وهو عبد فلم يحد حتى أعتق اعتبر حال الوجوب ؛ وهذا
كان مكافئاً له حال الوجوب فلم يتغير بما طرأ بعده وان جرح الكافر كافراً
فأسلم الجرح ثم مات المجروح ففيه وجهان :

(أحدهما) لا قصاص عليه لأنه قد أتت عليه حالة لو قتله فيها لم يجب
عليه القصاص (والثاني) يجب عليه القصاص وهو المشهور اعتباراً بحالة
الاصابة ؛ كما لو مات المجروح ثم أسلم الجرح •

مسألة ان قتل حر عبداً لم يقتل به ، سواء كان عبده أو عبداً
غيره ؛ وروى ذلك عن أبي بكر وعمر وعلي وزيد بن ثابت وابن الزبير ،
وبه قال مالك وأحمد • وقال النخعي : يقتل به ، سواء كان عبده أم عبداً
غيره •

وقال أبو حنيفة : يقتل بعبد غيره ولا يقتل بعبد نفسه ، فان قتل حر كافر
عبداً مسلماً لم يقتل به ، لأن الحر لا يقتل بالعبد • وان قتل عبد مسلم حراً

كافراً لم يقتل به ، لأن المسلم لا يقتل بالكافر ، وإن قتل عبد عبداً ثم أعتق
القاتل وجرح عبد عبداً فمات المجروح ثم أعتق الجراح قتل به لأنه كان
مساوياً له حال الجناية ؛ وإن أعتق الجراح ثم مات المجروح فهل يجب عليه
القصاص ؟ فيه وجهان كما قلنا في الكافر إذا جرح كافراً فأسلم الجراح ثم
مات المجروح • وإن قتل ذمى عبداً ثم لحق الذمى بدار الحرب وأخذه
المسلمون واسترقوه لم يقتل به ؛ لأنه كان حين وجوب القصاص حراً فلم
يتغير حكمه •

فرع وإن قطع مسلم يد ذمى ثم أسلم الذمى ثم مات فلا
قصاص على المسلم وكذلك إذا قطع حر يد عبد ثم أعتق العبد ثم مات فلا
قصاص على الحر ، لأن القصاص لما سقط في القطع سقط في سرايته ، ولأن
القصاص - معتبراً بحال الجناية - هو غير كاف له ، فلم يجب عليه القصاص
كما قلنا في الكافر إذا قطع يد الكافر ثم مات المقطوع وأسلم القاطع ؛ وإن
قطع مسلم يد مرتد أو يد حربى ثم أسلم المقطوع ثم مات لم يجب على القاطع
قود ولا دية ؛ لأنه لم يكن مضموناً حال الجناية ، ومن أصحابنا من قال :
يجب فيه دية مسلم حال استقرار الجناية ، والأول أصح •

وإن رمى مسلم إلى ذمى سهماً فأسلم ثم وقع به السهم فمات لم يجب به
القود ووجب فيه دية مسلم ؛ وفارق جزاء الصيد لأنه مال فاعتبر فيه حال
الاصابة لأنه حال الاستقرار والقود ليس بمال فاعتبر فيه حال الإرسال ؛
فاذا أوجبت الدية في المرتد والحربى إذا أسلما قبل الاصابة وبعد الإرسال ؛
فإن أبا إسحاق المروزي قال : لا تجب الدية في الحربى وتجب في المرتد ؛ لأن
الحربى كان له رميه والمرتد ليس له قتله وإنما قتله إلى الامامة • ومن
أصحابنا من قال : لا دية فيهما ، والأول هو المنصوص •

وإن قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد المجروح ثم أسلم ثم مات من الجراحة
فهل يجب على الجراح القود ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : ينظر
فيه فإن أقام في الردة زماناً تسرى فيه الجراحة لم تجب وعليه القود في النفس
قولاً واحداً لأن الجناية في الإسلام توجب القصاص والسراية في حال الردة

لا توجب القصاص وقد خرجت الروح منهما فلم يجب القصاص كما لو جرحه جراحة عمدا وجراحة خطأ ومات منهما •

وان أقام في الردة زمناً لا تسرى فيه الجراحة فهل يجب عليه القصاص في النفس ؟ فيه قولان :

أحدهما : يجب القصاص لأن الجناية والسراية في حال الإسلام ؛ وزمان الردة لا تأثير له •

والثاني : لا يجب القصاص لأنه كما لو طلق امرأته ثلاثاً في مرض موته ثم ارتدت ثم مات فانها لا ترثه • ومن أصحابنا من قال : القولان في الحالين ، لأن الشافعي رحمه الله قال في الأم : لو قطع ذمي يد مستأمن فنقض العهد في عهد المستأمن ولحق بدار الحرب ثم عاد بأمان ثم سرت الى نفسه ، فهل على القاطع القود ؟ فيه قولان • ونقض المستأمن العهد كالردة للمسلم •

فروع وان قتل المرتد ذمياً فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان : (أحدهما) : يجب عليه القود • وهو اختيار الشافعي والمزني لأنهما كافران فجرى القصاص بينهما كالذمين ؛ ولأن الذمي أحسن حالا من المرتد ، لأنه مقر على دينه والمرتد غير مقر على دينه ، فعلى هذا يجب عليه القصاص سواء رجع الى الإسلام أو لم يرجع ؛ لأن القصاص قد وجب عليه حال الجناية فلم يسقط بالإسلام كالذمي اذا جرح الذمي ثم أسلم الجراح ثم مات •

(والثاني) لا يجب عليه القصاص ، لأنه شخص يجب في ماله الزكاة فلم يقتل بالذمي كالمسلم ؛ فعلى هذا تجب عليه الدية ، فان رجع الى الإسلام تعلقت الدية بذمته ؛ وان مات أو قتل على الردة تعلقت بماله ؛ وان جرح المسلم ذمياً ثم ارتد الجراح ثم مات المجروح لم يجب القصاص قولاً واحداً ، وأن قتل الذمي مرتداً فهل يجب عليه القود ؟

قال الخراسانيون من أصحابنا : يبنى على القولين في المرتد اذا قتل
الذمي •

وقال البغداديون من أصحابنا : فيه ثلاثة أوجه (أحدهما) وهو قول
أبي علي بن أبي هريرة - أنه يجب عليه القود ؛ فان عفا عنه أو كانت الجناية
خطأ أوجب فيه الدية ، لأن قتله بالردة للمسلمين • فاذا قتله غيرهم وجب
عليه الضمان كما لو قتل رجل رجلا فقتله غير ولي الدم (والثاني) وهو قول
أبي الطيب وأبي سعيد الاصبغى انه يجب عليه القود ، فان عفا عنه أو
كانت الجناية خطأ لم يجب عليه الدية ، لأن القود انما يجب عليه لاعتقاد
الذمي أنه مثله وأنه مكافئ له ولا يجب عليه الدية ، لأنه لا قيمة لديته
(والثالث) وهو قول أبي اسحاق - وهو الأصح - أنه لا يجب عليه القود
ولا الدية • لأن كل من لا يضمه المسلم بقود ولا دية لم يضمه الذمي
كالجربى • وان قتل المرتد مرتدأ فهل يجب عليه القصاص ؟ فيه وجهان
حكماهما الصيمرى ؛ أحدهما يجب عليه القصاص لأنه ربما يسلم القاتل •

مسألة اذا حبس السلطان مرتدأ فأسلم وخلاه فقتله رجل قبل
أن يعلم بإسلامه فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) لا يجب عليه القود لأنه لم يقصد قتل من يكافئه ؛ فعلى هذا
يجب عليه دية مسلم •

(والثاني) يجب عليه القود ، لأنه الظاهر من المرتد أنه لا يخلو من
حبس السلطان وفي دار الإسلام الا بعد اسلامه ، وقال الطبرى : وإن أسلم
الذمي وقتله المسلم قبل أن يعلم بإسلامه أو أعتق العبد فقتله حر قيل أن
يعلم بعتقه فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان كالتى قبلها • وأما الزانى
المحصن اذا قتله رجل بغير اذن الإمام ففيه وجهان :

(أحدهما) أن عليه القود لأن قتل المحصن الى الامام • فاذا قتله غيره
بغير اذنه وجب عليه القود كما لو قتل رجل رجلا فقتله غير ولي الدم •

(والثاني) لا يجب عليه القود - وهو المنصوص - لما روى أن رجلاً قال : « يا رسول الله وجدت مع امرأتي رجلاً أقامه حتى أقيم البيعة ؟ قال نعم » فدل على أنه إذا أقام البيعة لا يمهله بل له أن يقتله .

وروى ابن المسيب أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فقتله فأشكل فيه الأمر على معاوية رضي الله عنه فكتب في ذلك إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه فسأله أن يسأل علياً رضي الله عنه عن ذلك فقال علي رضي الله عنه : ما هذا شيء وقع بأرضنا عزم عليك إلا أخبرتنى فقال له : كتب إلى بذلك معاوية ، فقال علي : أنا أبو الحسن لها ، أن أقام البيعة والا أعطى بزمته (والزمه الحبل الذي يربط به الرجل إذا قدم للقتل) .

ويروى العمراني في البيان أن رجلاً على عهد عمر رضي الله عنه خرج في غزوة وترك يهودية في بيته يخدم امرأته فلما كان في بعض الليالي خرج رجل من المسلمين في سحر فسمع اليهودي يقول :

وأشمت غرة الإسلام مني خلوت بعمره ليل التمام
أبيت على ترائبها ونيسي على جرد ... الخ ما قال

فدخل عليه الرجل وقتله ؛ فأخبر بذلك عمر رضي الله عنه فأهדר دم اليهودي ولم تثبت عندي هذه الواقعة لأمر كثيرة ؛ لأنه في حاجة إلى اثبات احصان اليهودي وإلى أربعة شهود على الإقرار بالشعر إذا قلنا بصحة الشهادة على الإقرار وقلنا بصحة كونه شعراً ، وقلنا بعدم الرجوع إلى الإمام هل يصح ؛ وسيأتي في الحدود ، وأخيراً صحة اسناد الرواية .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القصاص على الأب بقتل ولده ، ولا على الأم بقتل ولدها ، لما روى عمر بن الخطاب رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يقاد الأب من ابنه » فإذا ثبت هذا في الأب ثبت في الأم . لأنها كالأب في الولادة . ولا يجب على الجد وإن علا ، ولا على الجدة وإن علت بقتل ولد الولد وإن شغل لمشاركتهم الأب والأم في الولادة واحكامها .

وان ادعى رجلان نسب لقيط ثم قتلاه قبل ان يلحق نسبه باحدهما لم يجب القصاص لأن كل واحد منهما يجوز أن يكون هو الأب ، وان رجعا في الدعوى لم يقبل رجوعهما ، لأن النسب حق وجب عليهما ، فلا يقبل رجوعهما فيه بعد الاقرار . وان رجعا احدهما وحب عليه القصاص ، لانه ثبتت الأبوة للآخر وانقطع نسبه من الراجع .

وان اشترك رجلان في وطء امرأة واتت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما وقتلاه قبل ان يلحق باحدهما لم يجب القصاص ، وان أنكر احدهما النسب لم يقبل انكاره ولم يجب عليه القصاص ، لأن بانه لا ينقطع النسب عنه ولا يلحق بالآخر بخلاف المسئلة قبلها ، فان هناك لحق النسب بالآخر وانقطع عن الراجع ، وان قتل زوجته وله منها ابن لم يجب عليه القصاص ، لانه اذا لم يجب له عليه بجنايته عليه فلا يجب عليه بجنايته على امة ، وان كان لها ابنان احدهما منه والآخر من غيره لم يجب عليه القصاص لأن القصاص لا يتبعض ، فاذا سقط نصيب ابنه سقط نصيب الآخر ، كما لو وجب لرجلين على رجل قصاص فعفا احدهما عن حقه ، وان اشترى المكاتب أباه وعنده عبد فقتل أبوه العبد لم يجز للمكاتب أن يقتص منه ، لانه اذا لم يجب له القصاص عليه بجنايته عليه فلا يجب بجنايته على عبده .

فصل ويقتل الابن بالأب لانه اذا قتل بمن يساويه فلان يقتل بمن هو افضل منه أولى ، وان جنى المكاتب على أبيه وهو في ملكه ففيه وجهان :

(احدهما) لا يقتص منه ، لأن المولى لا يقتص منه لبعده .

(والثاني) يقتص منه ، واليه اوما الشافعي رحمه الله في بعض كتبه ، لأن المكاتب ثبت له حق الحرية بالكتابة ، وابوه ثبت له حق الحرية بالابن ، ولهذا لا يملك بيعه فصار كالابن الحر اذا جنى على أبيه الحر .

فصل وان قتل مسلم ذمياً أو قتل حر عبداً أو قتل الأب ابنه في المحاربة ففيه قولان (احدهما) لا يجب عليه القصاص لما ذكرناه من الاخبار ، ولأن من لا يقتل بغيره اذا قتله في غير المحاربة لم يقتل به اذا قتله في المحاربة كالخطيء (والثاني) انه يجب لأن القتل في المحاربة تأكد لحق الله تعالى ، حتى لا يجوز فيه عفو الوالى ، فلم يعتبر فيه التكافؤ كحد الزنا) .

الشرح حديث عمر بن الخطاب نازع في صحته ابن نافع وابن

عبد الحكيم وابن المنذر وقالوا - واللفظ لابن المنذر - قد رووا في هذا أخباراً •

قلت : والحديث أخرجه الترمذى في الديات عن أبى سعيد الأشج وابن ماجه في الديات عن أبى بكر بن أبى شيبة ، كما أخرجه الترمذى فيه عن ابن بشار من حديث ابن عباس ولفظه « لا تقام الحدود في المساجد ولا يقتل الوالد بالولد » وأخرجه ابن ماجه عن ابن عباس أيضاً في الحدود عن هرون ابن محمد بن بكار • وزعم ابن قدامة في المغنى ^(١) رواية النسائى له عن غمر ولم أجده هناك • وقد ذكر الحديثين (أعنى حديث عمر وحديث ابن عباس) ابن عبد البر وقال : هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق ، مستفيض عندهم يستغنى بشهرته عن الاسناد فيه ، حتى يكون الاسناد في مثله مع شهرته تكلفاً ؛ ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قال « أنت ومالك لأبيك » وقضية هذه الإضافة تمليكه إياه ، فإذا لم تثبت حقيقة الملكية بقيت الإضافة شبهة في رده القصاص لأنه يدرأ بالشبهات ؛ ولأنه سبب إيجاده فلا ينبغي أن يتسلط بسببه على اعدامه • وما ذكرناه يخص العمومات ويفارق الأب سائر الناس •

اما الأحكام فقد قال الشافعى رضى الله عنه : ولا يقتل والد بولد لأنه اجماع ولا حد من قبل أم ولا أب •

وجملة ذلك أن الأب اذا قتل ولده لم يجب عليه القصاص ؛ وبه قال عمر وابن عباس من الصحابة ، ومن الفقهاء ربيعة والأوزاعى وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق • وقال ابن تافع وابن عبد الحكم وابن المنذر : يقتل به لظاهر الكتاب والاخبار الموجبة للقصاص ؛ ولأنهما حاران مسلمان من أهل القصاص فوجب أن يقتل كل واحد منهما بصاحبه كالأجنبيين •

(١) من أمهات الكتب في الشريعة على مذهب أحمد ولم يعن إحداً بتحقيق أحاديثه وتحرير أقواله في هامش دقيقة مدروسة ، وقد حاولنا ذلك في هامش نسختنا •

وقال مالك : ان رماه بالسيف فقتله لم يقتل لأنه قد يريد بذلك التأديب .
وان أضجعه وذبحه قتل به . دليلنا ما روى عمر وابن عباس رضى الله عنهما
أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يقاد والد بولده » ولأن كل من لا يقتل
به اذا رماه بالسيف لم يقتل به ان أضجعه وذبحه كالمسلم اذا ذبح الكافر .

فان قيل : ما معنى قول الشافعى لأنه اجماع ، ومالك يخالف ؟ فله
تأويلان أحدهما أنه أراد به اجماع الصحابة ؛ لأنه روى عن عمر وابن عباس
ولا يخالف لهما في الصحابة ، والثاني أنه أراد اذا رماه بالسيف فانه اجماع ،
ولا تقتل الأم ولا أحد من الجدات من قبل الأم ، أو الأب ، ولا أحد من
الأجداد من قبل الأب والأم بالولد وان سفل .

قال الطبرى : وذكر صاحب التلخيص قولاً آخر أن غير الأب من الأمهات
والأجداد يقتلون بالولد . قال أصحابنا : ولا يفرض هذا للشافعى ، ولعله
قاس على رجوعهم في هبتهم له فان فيه قولين عند الخراسانيين . والدليل
عليه الحديث « لا يقاد والد بولده » والوالد يقع على الجميع ، ولأن ذلك
حكم يتعلق بالولادة فشاركوا فيه الأب كالعق بالملك ووجوب النفقة .

فرع وان ادعى رجلان نسب لقيط ولا بينة لأحدهما عرض
على القافة — فان قتلاه قبل أن يلحق بأحدهما — لم يجب على أحدهما قود
لأن كل واحد منهما يجوز أن يكون أباه ، فان رجعا عن الاقرار بنسبه لم
يسقط نسبه عن أحدهما ، لأن معنى من أقر بنسب احتبل صدقه لم يجز
استقاطه برجوعه ، فان رجع أحدهما وأقام الآخر بينة على دعواه اتفئ نسبه
عن الراجع ولحق بالآخر لأن رجوع الراجع لا يسقط نسبه ؛ ويسقط
القصاص عن الذى لحق نسبه به ، ويجب القصاص على الراجع ، لأنه شارك
الأب ؛ ولا يكون القصاص للأب لأنه قاتل ، بل يكون لورثة القاتل ، ويجب
على الأب لهم نصف الدية .

وان تزوج رجل امرأة في عدتها من غيره ووطئها جاهلاً بالتحريم وأنت
بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما فتلاه قبل أن يلحق بأحدهما لم

يجب على أحدهما قود لجواز أن يكون كل واحد منهما أباه ، فان رجعا لم يقبل رجوعهما فان رجع أحدهما وأقدم الآخر على الدعوى لم يسقط نسبه عن الراجع ولم يجب عليه القود ، ويفارق التي قبلها لأن الأبوة هنا ثبتت بالاعتراف فقبل رجوعه مع اقامة الآخر على الدعوى ، وههنا الأبوة ثبتت بالفراش فلم تسقط بالرجوع •

فرع وان قتل رجل زوجة وله منها ابني لم يجب له على الأب القود ، لأنه اذا لم يقد به اذا قتله لم يجب عليه القود بالإرث من أمه ، وان كان لها ابنان أحدهما من زوجها القاتل لها والثاني من آخر لم يجب على الزوج القود ؛ لأن القود يكون مشتركا بين الاثنين ، والابن لا يثبت له القود على أبيه ، فاذا سقط حقه من القود سقط حق شريكه ، كما لو ثبت القود على رجلين فعفى أحدهما •

مسألة قوله « ويقتل الابن بالأب الخ » فجملة ذلك أن الولد يقتل بالوالد لأن الوالد أكمل منه فقتل به ؛ كما قتل الكافر بالمسلم والعبد بالحر والمرأة بالرجل وذلك كله اجماع ، فان كان هناك رجل له زوجة وهما متوارثان وبينهما ابنان فقتل أحد الابنين أباهما عمدا ثم قتل الابن الآخر أمهما عمدا فان القصاص يجب على قاتل الأم ويسقط عن قاتل الأب ؛ لأنه لما قتل الابن الأب لم يرثه ، وانما ترث الزوجة الثمن وقاتل الأم الباقي وملكا عليه القود ، فلما قتل الابن الآخر الأم لم يرثها وانما يرثها قاتل الأب وقد كانت تملك عليه ثمن القود وانتقل ذلك اليه ، فاذا ملك بعض ما عليه من القود يسقط عنه القود لأنه لا يتبعض فسقط الجميع ؛ وكان لقاتل الأب القود على قاتل الأم ، لأنه لا وارث لها سواء ، ولقاتل الأم على قاتل الأب سبعة أثمان دية الأب ؛ فان عفا قاتل الأب عن قاتل الأم وجب له عليه دية الأم ؛ وهل يسقط عن كل واحد منهما ما يساوى ماله على الآخر ؟ على الأقوال الأربعة في المقاصصة •

فاذا قلنا : يسقط بقى على قاتل الأب ثلاثة أثمان دية الأب ، فاذا قلنا : لا يسقط أدى كل واحد منهما ما عليه للآخر ، وان اقتضى قاتل الأب من

قاتل الأم . فان كان لقاتل الأم ورثة غير قاتل الأب طالبوه بسبعة أثمان دية الأب ، وان لم يكن له وارث غيره فهل يرثه ؟ فيه وجهان في القاتل بالقصاص هل يرث ؟ الصحيح أنه لا يرثه ، فأما اذا لم ترث الزوجة من الزوج — فان كانت بائنا منه أو كانت غير بائن منه الا أن أحدهما جرح أباه وجرح الآخر أمه ثم خرجت روحهما في حالة واحدة فان كل واحد من الاثنين لا يرث ممن قتله ، ولكنه يرث الابن الآخر . واختلف أصحابنا هل يثبت القود في ذلك ؟ فقال أكثرهم : يجب لكل واحد منهما القود على أخيه ؛ لأن كل واحد منهما ورث من قتله أخوه فوجب له على أخيه القود ، فعلى هذا ان كان قاتل الأب قتله أولا اقتص منه قاتل الأم ، فان كان لقاتل الأب وارث غير قاتل الأم اقتص من قاتل الأم ، وان لم يكن له وارث غير قاتل الأم — فان قلنا : ان القتل بالقصاص لا يمنع الميراث — ورث القود على نفسه وسقط . وان قلنا : ان القتل بالقصاص يمنع الميراث انتقل القصاص الى من بعده من العصبات ؛ فان لم تكن عصة كان القصاص الى الإمام ، وان قتلاه في حالة واحدة أو جرحاهما وخرجت روحهما في حالة واحدة ثبت لكل واحد منهما القصاص على صاحبه ولا يقدم أحدهما على الآخر بل ان تشاحا في البادية منهما أقرع بينهما ، فاذا خرجت القرعة لأحدهما فاقص ، أو بادر أحدهما بقتل الآخر من غير قرعة فقد استوفى حقه ولو ارث المتوفى أن يقتل الابن المقتص ؛ وان كان المقتص من ورثته فهل يرثه ؟ على الوجهين ؛ الصحيح لا يرثه .

وقال ابن اللبان : القصاص لا يثبت ههنا لأنه لا سبيل الى أن يستوفى كل واحد منهما القصاص من صاحبه ، فلو بدأ أحدهما فاقص من أخيه بطل حق المقتص منه من القصاص ، لأن حقه ينتقل الى وارثه ان شاء قتل وان شاء ترك . وأما القرعة فلا تستعمل في اثبات القصاص ، فعلى هذا يكون على قاتل الأب دية الأم لقاتل الأب .

قال ابن اللبان : فان مات أحد القاتلين قبل أن يتحاكما كان لورثة الميت أن يقتلوا الآخر ، ويرجع الآخر أو وارثه في تركة الميت بدية الذي قتله الميت من الأبوين ، ولا يقال ان القصاص سط ثم وجب لأنه لم يثبت لا لأنه لم

يجب ولكن لم يثبت لتعذر الاستيفاء ، وإذا أمكن الاستيفاء ثبت ، والأول هو المشهور •

بقي أن تعرف أن الشريعة السمجة جعلت لولى الدم الحق في استيفاء حقه أو العفو عن القصاص اكتفاءً بالدية أو العفو عنهما ، وما جر إلى انتشار جرائم الثأر في ديارنا المصرية لاسيما في الصعيد الا اغفال القوانين الوضعية هذا الجانب الأصلي في استقرار الأمن في البلاد ، فان ركون المرء إلى من يتولى الحكم في قضيته بما أنزل الله يجعله قابلاً كل حكم يصدر ، وقد ينشر التسامح والعفو بينهم (فمن غفى له من أخيه شيء فاتبع بالمعروف وأداء إليه بالحبان) ومن ثم تتلاشى أسباب الغم والسخائم والأحقاد التي تنمو بنمو الثأر • وقد نبه على هذا المستشار أحمد موافى النائب العام الأسبق في كتابه بحث مقارن بين الشريعة والقوانين الوضعية ولا شك أن مراعاة شعور ولى الدم له أثره في امتصاص غضبه وتهديئة تأثرته • وحرص الشرع على ألا يهدر دم في الاسلام يطفىء الاحن بين الناس ويحسم ما بينهم من نزاع واضغان (ومن أصدق من الله حكماً لقوم يوقنون) •

فروع اذا كان هناك أربعة اخوة يرث بعضهم بعضاً فقتل الكبير الذى يليه وقتل الثالث الصغير ، وجب القصاص على الثالث وعلى الكبير نصف الدية لأن الكبير لما قتل الثاني وجب عليه القصاص للثالث والرابع ، فلما قتل الثالث الرابع وجب القصاص على الثالث الكبير وسقط القصاص عن الكبير لأنه وارث بعض دم نفسه عن الرابع فسقط عنه القصاص ووجب عليه للثالث نصف دية الثاني • وإن قتل رجل ابن أخيه وورث المقتول أبوه ثم مات أبو المقتول ولم يخلف وارثاً غير القاتل فإنه يرثه ويسقط عنه القصاص لأنه ملك جميع ما ملكه أبو المقتول فكأنه ملك دم نفسه فسقط عنه القصاص •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتقتل الجماعة بالواحد اذا اشتركوا في قتله ، وهو ان يجنى كل واحد منهم جناية لو انفرد بها ومات اضيف الفتح إلى وجوب القصاص عليه ، والدليل عليه ما روى سعيد بن المسيب « أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قتل سبعة أنفس من اهل صنعاء قتلوا رجلا ، وقال : لو تعالا فيه اهل صنعاء لقتلهم » ولانا لو لم لوجب القصاص عليهم جعل للاشتراك طريقا إلى إسقاط القصاص وسفك الدماء .

فان اشترك جماعة في القتل وجناية بعضهم عمدا وجناية البعض خطأ لم يجب القصاص على واحد منهم لأنه لم يتمكن قتل العمد فلم يجب القصاص .

وان اشترك الأب والأجنبي في قتل الابن وجب القصاص على الأجنبي ، لان مشاركة الأب لم تغير صفة العمد في القتل فلم يسقط القود عن شريكه : كمشاركة غير الأب .

وان اشترك صبي وبالغ في القتل - فان قلنا ان عمد الصبي خطأ - لم يجب القصاص على البالغ لان شريكه مخطيء . وان قلنا : ان عمده عمد وجب ، لان شريكه عامد فهو كشريك الأب .

وان جرح رجل نفسه وجرحه آخر او جرحه سبع وجرحه آخر ومات ، ففيه قولان :

(احدهما) يجب القصاص على الجراح لأنه شارك في القتل عامدا فوجب عليه القصاص كشريك الأب (والثاني) لا يجب لأنه اذا لم يجب على شريك المخطيء وجنأيته مضمونة فلان لا يجب على شريك الجراح نفسه السبع وجنأيتها غير مضمونة أولى . وان جرحه رجل جراحة وجرحه آخر مائة جراحة وجب القصاص عليهما ، لان الجرح له سراية في البدن وقد يموت من جرح واحد ولا يموت من جراحات فلم تمكن اضافة القتل الى واحد بعينه ولا يكتفى إسقاط القصاص فوجب على الجميع . وان قطع احدهما يده وحز الآخر رقبته او قطع حلقومه ومريئه او شق بطنه فاخرج حشوته ، فالاول قاطع يجب عليه ما يجب على القاطع والثاني قاتل لان الثاني قطع سراية القاتل فصار كما لو اندمل الجرح ثم قتله الآخر ، وان قطع احدهما حلقومه ومريئه او شق بطنه واخرج حشوته ثم حز الآخر رقبته فالقاتل هو الاول لأنه لا تبقى بعد جنأيته حياة مستقرة وانما يتحرك حركة منبوح ولهذا يسقط حكم كلامة في الاقرار والوصية والاسلام والتوبة . ان أجافه جائفة يتحقق الموت منها

الا ان الحياة فيه مستقرة ثم قتله الآخر كان القاتل هو الثاني ، لان حكم الحياة باى . ولهذا اوصى عمر رضى الله عنه بعد ما سقى اللبن وخرج من الجرح ووقع الاياس منه فعمل وصيته فجرى مجرى المريض المايوس منه اذا قتل . وان جرحه رجل فداوى جرحه بسم غير موح الا انه يقتل في الغالب ، او خاط جرحه في لحم حي او خاف التاكل فقطعه فمات ففى وجوب القتل على الجانى طريقان من اصحابنا من فاق : فيه قولان (احدهما) يجب عليه القتل . (والثاني) لا يجب لانه شاركه في القتل من لا ضمان عليه فكان في قتله قولان ، كالجراح اذا شاركة المجروح او السبع في الجرح ومنهم من قال : لا يجب عليه القتل قولاً واحداً لان المجروح ههنا لم يقصد الجناية و انما قصد المناوأة فكان فعله عمداً خطأ فلم يجب القتل على شريكه والمجروح هناك والسبع قصداً الجناية فوجب القتل على شريكها ، وان كان على رأس مولى عليه سلعة فقطعها عليه او جرحه رجل فداواه الولي بسم غير موح او خاط جرحه في لحم حي ومات ففیه قولان : (احدهما) يجب على الولي القصاص لانه جرح جرحاً مخوفاً فوجب عليه القصاص كما لو فعله غير الولي (والثاني) لا قصاص عليه لانه لم يقصد الجناية وانما قصد المناوأة وله نظر في مداواته فلم يجب عليه القصاص ، فان قلنا : يجب عليه القصاص وجب على الجراح لانهما شريكان في القتل ، وان قلنا لا قصاص عليه لم يجب على الجراح لانه شارك من فعله عمداً خطأ) .

الشرح في هذا الفصل لغات ؛ فقله حشوته يقال حشوة هي بالكسر والضم . وحلقة موه مجرى النفس ؛ وهو القصبة والمرى مدخل الطعام والشراب وقوله « غير موح » أى غير مسرع ؛ والوفا السرعة ؛ وقوله عليه سلعة ، بالسلمة بالكسر زيادة في البدن كالجوزة وتكون في مقدار حمصة الى يطيخة ، والسلمة بالفتح الجراحة ، والجائفة الطعنة التي تبلغ الجوف ، وجافه الدواء فهو مجوف اذا دخل جوفه ، وفي الحديث « فى الجائفة ثلث الدية » .

اما الاحكام فان الجماعة تقتل بالواحد ، وهو ان يجنى عليه كل واحد منهم جناية لو اتفرد بها مات منها وجب عليه القصاص ، وبه قال من الصحابة عمر وعلى وابن عباس والمغيرة بن شعبة . ومن التابعين ابن المسيب وعطاء والحسن وأبو سلمة . ومن الفقهاء الأوزاعي والثوري ومالك وأحمد وأبو حنيفة واسحاق وأبو ثور . وقال محمد بن الحسن ليس هذا بقياس وانما صرنا اليه من طريق الأثر والسنة .

وقال ابن الزبير ومعاذ بن جبل والزهرى وابن سيرين : لا يقتل الجماعة بالواحد بل للولى أن يختار واحدا منهم فيقتله ويأخذ من الباقي حصتهم من الدية وقال ربيعة وداود : يسقط القصاص ، وبه قال حبيب بن أبى ثابت وعبد الملك وابن المنذر ، وحكاه ابن أبى موسى عن ابن عباس •

ووجه قول ابن الزبير ومن قال مثله أن كل واحد منهم مكافئ له فلا تستوفى أبدال ببديل واحد كما لا تجب ديات لمقتول واحد ؛ ولأن الله تعالى قال (الحر بالحر) وقال (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) فمقتضاه أنه لا يؤخذ بالنفس أكثر من نفس واحدة ؛ ولأن التفاوت في الأوصاف يمنع ، بدليل أن الحر لا يؤخذ بالعبد ، والتفاوت في العدد أولى • قال ابن المنذر : لا حجة مع من أوجب قتل جماعة بواحد •

دليلا قوله تعالى (ولكم في القصاص حياة) فأوجب القصاص لاستيفاء الحياة ، وذلك أنه متى علم الانسان أنه اذا قتل غيره قتل به لم يقدم على القتل ، فلو قلنا : لا تقتل بالواحد لكان الاشتراك يسقط القصاص ، وسقط هذا المعنى • وقوله تعالى (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطانا) والسلطان القصاص ، ولم يفرق بين أن يقتله واحد أو جماعة • وروى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتل من هذيل ؛ وأنا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين أن أحبوا قتلوا وأن أحبوا أخذوا الدية » وقد أخرج مالك في الموطأ أن عمر رضى الله عنه « قتل سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلا ، وقال : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا » وموضع الدليل « فمن » وهو يستغرق الجماعة والواحد •

فرع وإن اشترك اثنان في قتل رجل وأحدهما يجب عليه القود ؛ ولو انفرد دون الآخر ظنرت - فإن كان سقوط القود عن أحدهما لمعنى في فعله ، مثل أن كان أحدهما مخطئا والآخر عامداً - لم يجب القصاص على واحد منهما ؛ وبه قال أبو حنيفة وأحمد • وقال مالك : يجب القصاص على العامد منهما • دليلا أن الروح لم تخرج عن عبد الاثنين فلم يجب عليه القصاص ، كما لو جرحه خطأ فمات منه •

وان شارك الصبي والمجنون - وهما عامدان - في الجناية بنى ذلك على عمدهما ؛ وفيه قولان (أحدهما) أن عمدهما في حكم الخطأ ؛ وبه قال مالك وأبو حنيفة لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ ؛ وعن المجنون حتى يفيق » فأخبر أن القلم مرفوع عنهما فدل على أن عمدهما في حكم الخطأ ؛ ولأن عمدهما لو كان في حكم العمد لوجب عليهما القصاص ، فعلى هذا لا يجب على من شاركهما في الجناية ؛ وانما سقط القصاص عنهما لمعنى فى أنفسهما كشريك الأب ، ولأن الصبي لو أكل في الصوم عامداً بطل صومه ؛ فلولا أن لعمده حكماً لما بطل صومه . هكذا ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ . وقال المسعودي : المجنون الذي لا يميز ، والطفل الذي لا يعقل مثله عمدهما خطأ قولاً واحداً ، فلا يجب على شريكهما القصاص ، وان شارك من لا ضمان عليه مثل أن جرح نفسه وجرحه آخر ، أو جرحه سبع وجرحه آخر أو قطعت يده بقصاص أو سرقة وجرحه آخر ومات فهل يجب القصاص على الشريك الذي عليه الضمان ؟ فيه قولان (أحدهما) يجب عليه القصاص ، لأنه شارك في القتل عامداً فوجب عليه القصاص كشريك الأب (والثاني) لا يجب عليه القصاص إذا شارك من لا ضمان عليه أولاً .

فرع وان جرحه رجل جراحة يقتل منها عامداً فداوى نفسه بسم فمات ظنرت - فان كان سماً موحياً يقتل في الحال لم يجب على الجراح قصاص في النفس لأنه قطع سراية جرحه بالسم ؛ فصار كما لو جرحه رجل ثم ذبح نفسه وان كان السم قد يقتل وقد لا يقتل ؛ والغالب أنه لا يقتل لم يجب على الجراح قصاص في النفس لأنه مات من فعلين ، وأحدهما عمد خطأ ، فهو كما لو شارك العمد مخطئاً ، وان كان السم قد يقتل وقد لا يقتل والغالب أنه يقتل بأن وضع سيانيد البوتاسيوم على الجرح فهل يجب القصاص على الجراح في النفس ؟ اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال فيه قولان لأنه شارك قاصداً الى الجناية ولا يجب عليه الضمان ، فهو كما لو جرح نفسه وجرحه آخر ، أو جرحه سبع وجرحه آخر ، ومنهم من قال لا يجب عليه القصاص قولاً واحداً ؛ لأنه لم يقصد الجناية على نفسه وانما

فصد المداواة فصار فعله عمداً خطأ بخلاف شريك السبع وشريك من جرح نفسه وأنها قصداً الجناية •

فرع وان جرحه رجل فخيطة جرحه فمات ظنرت - فان خيط في لحم ميت كاللحم اذا قطعته السيف فان القود يجب على الجراح لأنه لا سريّة للخياطة في اللحم الميت ؛ وان خيط في اللحم الحي ظنرت - فان خاطه المجروح بنفسه أو خاطه غيره بإمره - فهل يجب القود على الجراح في النفس ؟ فيه طريقان كما قلنا فيه اذا داوى جرحه بسم قد يقتل وقد لا يقتل ، الا أنه يقتل في الغالب ، وان خاطه أجنبي بغير اذنه أو أكرهه على ذلك وجب القود على الجراح والذي خاط الجراحة لأنها قاتلان ، وان خاطه السلطان وأكرهه على ذلك ، فان كان لا ولاية له عليه كان كغيره من الرعية فيجب عليه القود في النفس مع الجراح وان كان له على المجروح ولاية بأن كان صغيراً أو مجنوناً أو خاطها الولي عليه غير السلطان أو كان على المولى عليه سلعة فقطعها وليه فمات ، فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه القود لأنه جرح جرحاً مخوفاً فوجب عليه القود ، فعلى هذا يجب على شريكه وهو الجراح القود (والثاني) لا يجب عليه القود لأنه لم يقصد الجناية وانما قصد المداواة فصار فعله عمداً خطأ ، فعلى هذا لا يجب عليه أو على شريكه القود في النفس • ويجب على كل واحد منهما نصف دية مغلطة ، وهل يكون ما وجب على الامام من ذلك في ماله أو في بيت المال ؟ فيه قولان يأتي بيانهما ان شاء الله تعالى •

فرع وان جرح رجل رجلاً جرحاً وجرحه آخر مائة جرح ثم مات فهما شريكان في القتل ؛ فيجب عليهما القود ، لأنه يجوز أن يموت من الجرح الواحد كما يجوز أن يموت من المائة ؛ واذا تساوى الجميع في الجوائز فظاهر أنه مات من الجميع فصارا قاتلين فيجب عليهما القود ، وان عفا عنهما وجبت الدية عليهما نصفين ولا تقسط الدية على عدد الجراحات كما قلنا في الجلاذ اذا زاد جلده على ما أمر به في أحد القولين ، لأن الأسواط متماثلة والجراحات لها مور في البدن أي قطع • وقد يجوز أن تكون

الواحدة منها هي القاتلة وحدها دون غيرها ؛ وإن أجافه رجل جائفة وجرحه آخر جراحة غير جائفة ثم مات منهما فهما سواء ، وكون أحدهما أعمق من الأخرى لا يمنع من تساويهما كما لا يمنع زيادة جراحات أحدهما في العدد والتساوي بينهما •

فرع إذا قطع رجل حلقوم رجل أو ضربه ثم جاء آخر فقطعه نصفين أو خرق بطنه وقطع أمعاءه وأبانها منه ثم جاء آخر فذبحه فالأول قاتل يجب عليه القود ولا يجب على الثاني إلا التعزير ؛ لأن بعد جناية الأول لا يبقى فيه حياة مستقرة ؛ وإنما يتحرك كما يتحرك المذبوح ؛ ولأنه قد صار في حكم الموتى بدليل أنه لا يصح إسلامه ولا توبته ، ولا يصح بيعه ولا شراؤه ولا وصيته ولا يرث وإن جنى لم يجب عليه شيء فصار كما لو جنى على ميت •

وإن قطع الأول يده أو رجله ثم حز الآخر رقبتة أو أجافه الأول ثم قطع الثاني رقبتة فالأول جرح يجب عليه ما يجب على الجرح والثاني قاتل ؛ لأن بعد جناية الأول فيه حياة مستقرة ؛ لأنه قد يعيش اليوم واليومين وقد لا يموت من هذه الجناية ، بدليل أنه يصح إسلامه وتوبته وبيعه وشراؤه ووصيته ، ولهذا لما طعن أبو لؤلؤة المجوسي أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه في بطنه فجاءه الطبيب وسقاه لبنا فخرج اللبن من بطنه ، فقال له : أعهد الى الناس ، فعهد عمر رضى الله عنه ثم مات فعملت الصحابة رضوان الله عليهم بعدهم فصار كالصحيح ، والله تعالى أعلم بالصواب •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب ما يجب به القصاص من الجنایات)

إذا جرحه بما يقطع الجلد واللحم كالسيف والسكين والسنان ، أو بما حدد من الخشب والحجر والزجاج وغيرها أو بما له مور وبعد غور كالمسلة والنشاب وما حدد من الخشب والقصب مات منه وجب عليه القود ، لأنه قتله بما يقتل غالباً ، وإن غرز فيه ابرة - فإن كان في مقتل كالصدر والخاصرة والعين وأصول الأذن فمات منه - وجب عليه القود ، لأن الإصابة بها في المقتل ، كالأصابة

بالسكين والمسلة في الخوف عليه ، وإن كان في غير مقتل كالآلية والفخذ نظرت
- فإن بقي منه ضمناً إلى أن مات - وجب عليه القود ، لأن الظاهر أنه مات منه
وإن مات في الحال ففية وجهان :

(أحدهما) وهو قول أبي إسحاق أنه يجب عليه القود لأن له غوراً وسراية
في البدن . وفي البدن مقاتل خفية .

(والثاني) وهو قول أبي العباس وأبي سعيد الاصطخري أن لا يجب لأنه
لا يقتل في الغالب فلا يجب به القود ، كما لو ضربه بمثل صغير ، ولأن في المثل
فرقاً بين الصغير والكبير ، فكذلك في المحدد .

الشرح اللغات : المور الموج والاضطراب والجريان ، ومار الدم
يمور موراً جرى ، وأماره أساله ، ومار السنان في المطعون إذا قطعه ودخل
فيه .

قال الشاعر :

وأنتم أناس تفضون من القنا إذا مار في أكثافكم وتأطرا

ويقولون : فلان لا يدري ما سائر من مائر ، فالمائر السيف القاطع الذي
يمور في الضريبة موراً ، والسائر بيت الشعر المروى المشهور . أما الغور
فهو قعر كل شيء . وقوله « ضمناً » هو الذي به الزمانة في جسده من بلاء
أو كسر أو غيره .

أما الأحكام فإنه إذا جرح رجل رجلاً بما يجرح بحده السيف
والسكين أو بما حده من الرصاص والقصب والذهب والخشب أو بالليطة
وهي القصبة المشقوقة أو بما له مور في البدن كالسنان والسهم والمغراز
الذي يثقب به الاسكافي النعل والمسلة - وهي المخطط - فمات منها -
وجب على الجراح القود ، سواء كان الجراح صغيراً أو كبيراً أو سواء مات
في الحال أو بقي متألماً إلى أن مات ، وسواء كان في مقتل أو في غير مقتل ،
لأن جميع ذلك يشق اللحم ويضعفه ويقتل غالباً وأما إذا غرز فيه ابرة فمات
نظرت - فإن غرزها في مقتل مثل أصول الأذنين والعين والقلب والأشيين

وجب عليه القود لأنها تقتل غالباً اذا غرزت في هذه المواضع ؛ وان غرزت في غير مقتل كالألية والفخذ ، قال ابن الصباغ : فان بالغ في ادخالها فيها وجب عليه القود ، وان لم يبالغ في ادخالها بل غرزها فاختلف أصحابنا فيه فقال الشيخان أبو حامد الاسفراييني وأبو اسحاق المروزي : ان يفي من ذلك متأماً الى أن مات فعليه القود ، لأن الظاهر أنه مات منه .

وان مات في الحال ففيه وجهان : قال أبو اسحاق : يجب عليه القود لأن الشافعي رحمه الله قال سواء صغر الجرح أو كبر فمات المجروح فان القود يجب فيه . ولأنه جرحه بعديدة لها مورة في البدن فوجب فيها القود كالمسلة .

وقال أبو العباس بن سريج وأبو سعيد الاصطخري : لا يجب به القود لأن الجالب أن الانسان لا يموت من غرز البرد ، فاذا مات علمنا أن موته وافق غرزها فهو كما لو رماه ببعرة أو ثوب فمات ، كالذي يموت بالسكتة القلبية في اللحظة التي يضربه آخر بعصا لا يموت من مثلها ، وقد دخل علم الطب الشرعي والتشريح الدارس لأسباب الجناية في مثل هذه الحالات فحدد أسباب الوفاة بطرق قطعية أو شبيهة بالقطعية هي أقرب الوسائل للوصول الى ما هو الحق ، اذا تولى ذلك أئنان من الأطباء الشرعيين الثقات العدول . لأننا نقول فيهما ما سبق أن قلناه في القافة في اتماقهما واختلافهما وتطابقهما وتناقضهما .

واعترض ابن الصباغ على هذا فقال : لا وجه لهذا التفصيل عندي ، لأنه اذا كانت العلة لا تقتل غالباً فلا وصل بين أن يبقى ضمناً منه أو يموت في الحال ، فان قيل : لأنه اذا لم يزل ضمناً منه فقد مات منه ، واذا مات في الحال فلا يعلم أنه مات منه ؛ قال فكان ينبغي أن يكون الوجهان في وجوب الضمان دون القود ؛ فيراعى في الفعل أن يكون بحيث يقتل في الغالب ، ألا ترى أن الناس يحتجمون ويفتصدون ؟ أفترى ذلك يقتل في الغالب وهم يقدمون عليه ، وقال المسعودي : هل يجب عليه القود ؟ فيه وجهان من غير تفصيل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ضربه بمثقل نظرت فان كان كبيراً من حديد او خشب او حجر فمات منه وجب عليه القود لما روى انس رضى الله عنه ان يهودياً قتل جارية على اوضاع لها بحجر ، فقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم بين حجرين ، ولانه يقتل غالباً فلو لم يجب فيه القود جعل طريقاً الى اسقاط القصاص وسفك الدماء . وان قتله بمثقل صغير لا يقتل مثله كالحصاة والقلم فمات لم يجب القود ولا الدية ، فعلم انه لم يموت من ذلك ، وان كان بمثقل قد يموت منه وقد لا يموت كالمصا . فان كان في مثقل وفي مريض او في صغير او في حر شديد او في برد شديد او والى عليه الضرب فمات وجب عليه القود ، لأن ذلك يقتل غالباً فوجب القود فيه .

وان رماه من شاهق او رمى عليه حائطاً فمات وجب القود فيه ، لأن ذلك يقتل في الغالب ، وان خنقه خنقاً شديداً او عصر خصيتيه عصراً شديداً او غمه بمخدة او وضع يده على فيه ومنعه التنفس الى ان مات وجب القود لأن ذلك يقتل في الغالب ، وان خنقه ثم خلاه وبقي منه متالماً الى ان مات وجب القود ، لأنه مات من سراية جنايته ، فهو كما لو جرحه وتكلم منه الى ان مات ، وان تنفس وصح ثم مات لم يجب القود ، لأن الظاهر انه لم يموت منه فلم يجب القود ، كما لو جرحه واندمل الجرح ثم مات .

فصل وان طرحه في نار او ماء ولا يمكنه التخلص منه لكثرة الماء والنار او لمجزه عن التخلص بالضعف ، او بان كتفه والقاه فيه ومات وجب القود لأنه يقتل غالباً ، وان القاه في ماء يمكنه التخلص منه فالتقمة حوت لم يجب القود ، لأن الذي فعله لا يقتل غالباً ، وان كان في لجة لا يتخلص منها فالتقمة حوت قبل ان يصل الى الماء ففيه قولان (أحدهما) يجب القود لأنه القاه في مهلكة فهلك (والثاني) لا يجب لأن هلاكه لم يكن بفعله) .

الشرح حديث انس أخرجه البخارى في الديات عن محمد وعن حجاج بن منهال وعن اسحاق وعن مسدد وعن محمد بن بشار ، وفي الطلاق وفي الوصايا عن حسان بن أبى عباد وفي الاشخاص عن موسى بن اسماعيل وأخرجه مسلم في الديات عن محمد بن المثني ومحمد بن بشار وعن هدايب وعن عبد بن حميد وأخرجه أبو داود في الديات عن عثمان بن أبي شيبة وأحمد بن صالح ومحمد بن كثير وأخرجه الترمذي في الديات عن علي ابن حجر والنسائي في القود عن علي بن حجر وعن اسحاق بن ابراهيم وعن

محمد بن عبد الله وعن اسماعيل بن مسعود ، وفي المحاربة عن أحمد بن عمرو بن اسرح والحارث بن مسكين وابن ماجه في الديات عن علي بن محمد ابن بشار وأخرجه أيضاً أحمد والدارقطني « أن يهوديا رض رأس جارية بين حجرين ؛ فقبل لها من فعل بك هذا ؟ فلان أو فلان حتى سمى اليهودي ، فأومأت برأسها ، فجىء به فاعترف فأمر النبي صلى الله عليه وسلم فرض رأسه بحجرين » •

وفي رواية لمسلم « فقتلها بحجر فجىء بها الى النبي صلى الله عليه وسلم وبها رمق » وفي رواية أخرى « قتل جارية من الأنصار على حلى لها ثم ألقاها في قليب ورضخ رأسها بالحجارة فأمر به أن يرجم حتى يموت ، فرجم حتى مات » •

أما اللغات فالمتنقل بضم الميم وفتح التاء المثلثة وتشديد القاف المفتوحة بصيغة المفعول والمثقلة بالتأنيث كلاهما رخامة ونحوها يثقل بها البساط •

أما الأوضح فهي جمع وضع ؛ يقال درهم وضع ؛ نقى أبيض على النسب ؛ والوضح الدرهم الصحيح والأوضح حلى من الدراهم الصحاح • وحكى ابن الأعرابي أعطيته دراهم أوضاحا كأنها ألبان شوك رعت بدكداك مالك ؛ مالك رمل بعينه وقلما ترعى الابل هنالك الا الحلى وهو أبيض ؛ فشبه الدراهم في بياضها بألبان الابل التي لا ترعى الا الحلى ، وضع القدم بياض أخمصه •

وقوله : « غمه بمخدة » غمته غطيته فانهم •

أما الأحكام فانه ان ضربه بمثل فمات منه — فان كان يقتل مثل الحجر الكبير أو الخشبة أو الدبوس أو رمى عليه حائطا أو سقفا وما أشبهه — وجب عليه القود • وبه قال مالك وابن أبي ليلى وأبو يوسف ومحمد • وقال النخعي والشعبي والحسن البصري وأبو حنيفة : لا يجب القصاص بالمثل •

دليلنا ما روى طاوس عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله

عليه وسلم قال : « العمد قود الا أن يعفو ولي المقتول » والخطأ دية لا قود فيه ولم يفرق وروى أنس الحديث الذي سأقه المصنف في الفصل وخرجناه آتاه . قال العمراني : وفي هذا الخبر فوائد .

أحداها : أن القود يجب بالقتل بالمثل . الثانية : أنه يستقاد به .
الثالثة : أن اليهودى يقتل بالمسلم . الرابعة : أن الرجل يقتل بالمرأة .
الخامسة : أن الإشارة حكم لأنه لو لم يكن لها حكم لأنكر عليهم النبي صلى الله عليه وسلم .

قلت مذهبنا ومذهب الجمهور — وحكى ابن المنذر الاجماع عليه الا رواية عن علي — وعن الحسن وعطاء أن الرجل يقتل بالمرأة ؛ ورواه البخاري عن أهل العلم .

قال الشوكاني في النيل : وروى في البحر عن عمر بن عبد العزيز والحسن البصري وعكرمة وعطاء ومالك وأحد قولي الشافعي أنه لا يقتل الرجل بالمرأة ، وانما تجب الدية . وقد رواه عن الحسن البصري أبو الوليد الباجي والخطابي . وحكى هذا القول صاحب الكشف عن الجماعة الذين حكاه صاحب البحر عنهم ، ولكنه قال : وهو مذهب مالك والشافعي . ولم يقل وهو أحد قولي الشافعي ، كقول صاحب البحر ، وقد أشار السعد في حاشيته الى الكشف الى أن الرواية التي ذكرها الزمخشري وهم محض . قال ولا يوجد في كتب المذهبين — يعني مذهب مالك والشافعي — تردد في قتل الذكر بالأنثى .

وأخرج البيهقي عن أبي الزناد أنه قال : كان من أدركته من فقهاءنا الذين ينتهي الى قولهم ، منهم سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد وأبو بكر بن عبد الرحمن وخارجة بن زيد بن ثابت وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة وسليمان بن يسار في جلة ما سواهم من ظرائهم أهل فقه وفضل أن المرأة تقاد من الرجل عينا بعين وأذن بأذن وكل شيء من الجراح على ذلك ؛ وان قتلها قتل بها ، ورويناه عن الزهري وغيره وعن النخعي

والشعبي وعمر بن عبد العزيز • قال البيهقي وروينا عن الشعبي وإبراهيم
خلافه فيما دون النفس •

وعن حمل بن مالك (وهو ابن النابغة الهذلي وهو يعد في بصري
الصحابة وحديثه الآتي مخرج عند المدنيين والبصريين) قال رضى الله عنه
« كنت بين امرأتين فضربت احدهما الأخرى بمسطح فقتلها وجنينها ؛ فقضى
النبي صلى الله عليه وسلم في جنتها بغرة وأن تقتل بها » رواه أبو داود في
الديات والنسائي في القود وابن ماجه في الديات والدارقطني ، وليس لحمل
حديث سواء عن النبي صلى الله عليه وسلم ، والمسطح الخشبة الكبيرة
فركز في وسط الخيمة •

وان ضرب بمثل لا يقتل مثله غالباً كالقلم والحصى فمات لم يجب عليه
القود ولا الدية ولا الكفارة ، لأننا نعلم أنه لا يموت منه ، وانما وافق موته
ضربته ، وان ضربه بمثل قد يقتل وقد لا يقتل كالسوط والعصا الخفيف
فمات ؛ فان والى عليه الضرب الى أن بلغ عدداً يقتل مثله في الغالب على
حسب حال المضروب ، أو رمى به بأن يضربه خمسمائة أو ألفاً ، فان ذلك
يقتل في الغالب ؛ وكذلك اذا كان المضروب نضو الخلق أو في حر شديد أو
في برد شديد فضربه دون ذلك فمات لم يجب عليه القود لأنه عمد خطأ
ويجب عليه الدية •

فرع وان خنقه بيده أو بحبل أو طرح على وجهه مغدة أو
منديلا واتكأ عليه حتى مات — فان فعل ذلك مدة يموت المخنوق من مثلها
غالباً وجب على قاتله القود ، لأنه تعمد قتله بما يقتل مثله غالباً ، وان كان في
مدة يجوز أن يموت مثله من مثلها ، ويجوز أن لا يموت لم يجب عليه القود
وعليه دية مغالطة ، لأن فعله عمد خطأ •

وان خنقه خنقا يموت مثله من مثله ثم أرسله حياً ثم مات — فان كان قد
أورثه الخنق شيئاً حتى لا يخرج نفسه ؛ أو بقى متألماً الى أن مات ؛ وجب
على الخائق القود لأنه مات بسراية فعله • وان جعل في رقبته خراطة حبل

وبحت رجله كرسياً وشد الحبل الى سقف بيت وما أشبهه ونزع الكرسي من تحته فانخفق ومات وجب عليه القود لأنه أوحى الخنق •

مسألة وان طرحه في نار في خفير فلم يمكنه الخروج منها حتى مات وجب عليه القود لأنه قتله بما يقتل غالباً • وان كانت النار في بسيط من الأرض ، فان كان لا يمكنه الخروج منها لكثرتها أو لسدة التها بها ، أو بأن كتفه وألقاه فيها • أو بأن كان ضعيفاً لا يقدر على الخروج وجب عليه القود لأنه قتله بما يقتل غالباً ، وان أمكنه الخروج منها فلم يخرج حتى مات ؛ ويعلم امكان الخروج بأن يقول أنا أقدر على الخروج ولا أخرج لم يجب القود ، وهل يجب عليه الدية ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه الدية ؛ لأنه ضمنه بطرحه في النار ، فلم يسقط عنه الضمان بتركه الخروج مع قدرته عليه ؛ كما لو جرحه جراحة وأمكنه مداواتها فلم يداوها حتى مات •

(والثاني) لا يجب عليه الدية ؛ لأن النفس لم يخرج بالطرح بالنار ، وانما خرجت ببقائه فيها باختياره • فهو كما لو خرج منها ثم عاد اليها ، ويفارق ترك المداواة لأنه لم يحدث أمراً كان به التلف بخلاف بقاءه في النار فانه أحدث أمراً حصل به التلف ، ولأن البرء في الدواء أمر مظنون فلم تسقط به الدية • والسلامة بالخروج أمر متحقق فسقط بتركه الضمان ، فاذا قلنا بهذا وجب على الطارح أرش ما عملت فيه النار من حين طرحه فيها إلى أن أمكنه الخروج فلم يخرج •

فروع قال الشافعي رحمه الله : لو طرحه في لجة بحر وهو يحسن العوم أو لا يحسن العوم ففرق فيها فعليه القود ؛ وجملة ذلك أنه اذا طرحه في لجة البحر فهلك فعليه القود ، سواء كان يحسن السباحة أو لا يحسن ، لأن لجة البحر مهلكة وان طرحه بقرب الساحل ففرق فمات — فان كان مكتوفاً أو غير مكتوف وهو لا يحسن السباحة — فعليه القود ، وإن كان يحسن السباحة وأمکنه أن يخرج فلم يخرج حتى غرق ومات أو طرحه

فيما يمكنه الخروج منه فلم يخرج منه حتى مات فلا يجب عليه القود ، وهل
نحب عليه الدية ؟ فيه طريقان . من أصحابنا من قال : فيه قولان كما لو طرحه
في نار يمكنه الخروج منها فلم يخرج منها حتى مات . ومنهم من قال : لا يجب
عليه الدية قولاً واحداً ، لأن العادة لم تجر بأن يخوض النار في النار ؛
والعادة بأن الناس يخوضون في الماء .

وان طرحه في البحر بقرب الساحل وهو ممن يمكنه الخروج منه فابتلعه
حوت فلا قود عليه لأنه كان يمكنه الخروج لو لم يبلعه الحوت ؛ وقيل عليه
القود لأنه لو لم يبتلعه الحوت لما كان يتخلص . والثاني لا يجب عليه القود
بل عليه الدية ؛ لأن الهلاك لم يكن بفعله ، والأول أصح .

وان طرحه في ساحل بحر قد يزيد اليه الماء وقد لا يزيد فزاد الماء ويفرقه
لم يجب عليه القود لأنه لا يقصد قتله ؛ ويجب عليه دية مغالطة لأنه عمد خطأ
وان كان الموضع لا يزيد الماء اليه فزاد وغرق لم يجب عليه القود ، وتجب
عليه دية مخففة لأنه عمد خطأ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان حبسه ومنعه الطعام والشراب مدة لا يبقى فيها من
غير طعام ولا شراب فمات وجب عليه القود ، لأنه يقتل غالباً ، وان أمسكه على
عز وجل من قتل غير قاتله أو طلب بدم الجاهلية في الاسلام أو بصر عينيه في النوم
للخزاعي « ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : ان من اعنى الناس على الله
عز وجل من قتل غير قاتله أو طلب بدم الجاهلية في الاسلام أو بصر عينيه في النوم
ما لم تبصره » ودوى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال : « ليقتل القاتل
ويصير الصابر » ولأنه سبب غير ملجئ ضامنه مباشرة فتعلق القسام بالمباشرة
دون السبب كما لو حفر بئراً فدفع فيها آخر رجلا فمات .

فصل وان كتف رجلاً وطرحه في أرض مسبعة او بين يدي سبع
فقتله لم يجب القود لأنه سبب غير ملجئ فصار كمن أمسكه على من يقتله
فقتله . وان جمع بينه وبين السبع في زبية أو بيت صغير ضيق فقتله وجب عليه
القود لأن السبع يقتل اذا اجتمع مع الأدمى في موضع ضيق .

وان كتفه وتركه في موضع فيه حيات فنهسته فمات لم يجب القود ، فسيقاً كان المكان او واسعاً ، لأن الحية تهرب من الآدمي فلم يكن تركه معها ملجئاً الى قتله وان الهشه سبعا او حية يقتل مثلها غالباً فمات منه ويجب عليه القود لآنة الجاه الى قتله ، وان كانت حية لا يقتل مثلها غالباً ففيه قولان (احدهما) يجب القود لأن جنس الحيات يقتل غالباً (والثاني) لا يجب لان الذي السعه لا يقتل غالباً) .

الشرح حديث أبي شريح الخزاعي رواه أحمد وأخرجه الدارقطني والطبراني والحاكم ، ورواه الطبراني والحاكم من حديث عائشة يبعناه ؛ وروى البخاري في صحيحه عن ابن عباس مرفوعاً « أبغض الناس الى الله ثلاثة : ملحد في الحرم ؛ ومتبع في الاسلام سنة الجاهلية ؛ ومطلب دم امرئ بغير حق ليهريق دمه » وأخرجه أحمد أيضاً عن عبد الله بن عمر . وكذلك ابن حبان في صحيحه بلفظ « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان أعدى الناس على الله عز وجل من قتل في الحرم ، أو قتل غير قاتله ، أو قتل بدخول الجاهلية » .

وأخرج عمر بن أبي شبة عطاء بن يزيد قال : « قتل رجل بالمزدلفة - يعنى في غزوة الفتح - فذكر القصة وفيها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « وما أعلم أحداً أعتى على الله من ثلاثة : رجل قتل في الحرم ؛ أو قتل غير قاتله ؛ أو قتل بدخل الجاهلية » .

وأبو شريح الخزاعي اسمه خويلد بن عمرو ؛ وقيل عمرو بن خويلد ؛ وقيل كعب بن عمرو ، وقيل هانيء بن عمرو وأصحها خويلد بن عمرو ؛ أسلم قبل فتح مكة وكان يحمل أحد ألوية بني كعب بن خزاعة يوم الفتح ؛ وكانت وفاته بالمدينة سنة ثمان وستين يعد في أهل العجاء . وروى عنه عطاء بن يزيد الليثي وأبو سعيد المقبري وسفيان بن أبي العوجاء .

وقال مصعب : سمعت الواقدي يقول : كان أبو شريح الخزاعي من عقلاء أهل المدينة فكان يقول : اذا رأيتموني أبلغ من أنكحته أو نكحت اليه الى السلطان فاعلموا أنى مجنون فاكروني ، واذا رأيتموني أمتنع جاري أن يضع خشبته في حائطي فاعلموا أنى مجنون فاكروني ، ومن وجد لأبي شريح سمناً

أو لبنا أو جداية فهو له حل فليأكله ويشربه • اتفق له الشيخان على حديثين •
وروى له الترمذى ثلاثة أحاديث وأبو داود ثلاثة أحاديث وابن ماجه حديثين
وقوله : « ان أعتى » وفي رواية : « ان أعدى الناس وهما تفضيل ، أى الزائد
فى التعدى أو العتو على غيره ؛ والعتو التكبر والتجبر •

وقد أخرج البيهقى عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده أنه قال : وجد
فى قائم سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم كتاب : ان أعتدى الناس على
الله • الحديث قال تعالى : « وعتوا عتواً كبيراً » أى تجبروا وعصوا •

أما حديث « ليقتل القاتل ويصبر الصابر » فقد رواه ابن المبارك عن
معمر عن اسماعيل يرفعه قال « اقتلوا القاتل واصبروا الصابر » ورواه
الدارقطنى عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا أمسك
الرجل الرجل وقتله الآخر ؛ يقتل الذى قتل ويحبس الذى أمسك » ورواه
الشافعى من فعل على رضى الله عنه « أنه قضى فى رجل قتل رجلاً متعمداً
وأمسكه آخر ، قال : يقتل القاتل ويحبس الآخر فى السجن حتى يموت • »
وأخرجه الدارقطنى من طريق الثورى عن اسماعيل بن أمية عن فافع عن ابن
عمر ؛ ورواه معمر وغيره عن اسماعيل • قال الدارقطنى والإرسال أكثر •
وأخرجه أيضاً البيهقى ورجح المرسل وقال انه موصول غيب محفوظ •

وقال فى بلوغ المرام : ورجاله ثقات وصححه ابن القطان •

وقد روى أيضاً عن اسماعيل عن سعيد بن المسيب مرفوعاً ؛ والصواب
عن اسماعيل قال : « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم » الحديث •

وقوله « ويصبر الصابر » معناه يحبس الحابس • وفى أسماء الله تعالى
الصبور وهو الذى لا يعاجل العصاة بالانتقام وهو من أبنية المبالغة ، ومعناه
قريب من معنى الحليم ؛ والفرق بينهما أن المذنب لا يأمن العقوبة فى صفة
الصبور كما يأمنها فى صفة الحليم وصبره عن الشىء حبسه ؛ قال الخطيب :
قلت لها أصبرها جاهدًا ويحك أمثال طريف قليل

والبصير نصب نفس الانسان للقتل ؛ وقد مضى فى كتاب الأيمان معنى
 اليمين الصبر ومعان فى كلمة الصبر ، ومنه صبر النفس أى حبسها عند
 الجزع • قال تعالى : « واصبر نفسك مع الذين يدعون ربهم » وقوله
 « أرض مسبعة » بالاضافة وفتح الميم أى ذات سباع ، والزبية حفرة تحفر
 لينشب فيها السبع وجمعها زبا • قال ابن بطال : فيها لغتان الضم والكسر ،
 ونهسته بالسین المهملة ، أى أخذته بمقدم أسنالها ، ونهس الحية عضها •
 قال الراجز :

وذات قرنين طحون الضرس تنهس لو تسكنت من نهس

ويقال نهشته بالشين • قال الزمخشري فى الأساس : الفرق أن النهس
 بأطراف الأسنان والنهش بالأضراس •

أما الأحكام فإنه اذا حبس حرا وأطعمه وسقاه فمات وهو فى الحبس
 فلا قود عليه ولا دية ، سواء مات حتف أنفه أو بسبب كلدغ الحية وسقوط
 الحائط وما أشبهه • وقال أبو حنيفة ان كان صغيراً فمات حتف أنفه فلا شيء
 عليه ، وان مات بسبب كلدغ الحية وسقوط الحائط فعليه الدية • دليلنا
 أنه حر فلا يضمنه باليد كما لو مات حتف أنفه ، وأما اذا حبسه ومنعه الطعام
 والشراب أو أحدهما حتى مات نظرت - فان حبسه عن ذلك مدة يموت مثله
 فى مثلها غالباً - وجب عليه القود لأنه قتله بما يقتل غالباً ، فهو كما لو قتله
 بالسيف ؛ وان كان مدة لا يموت مثله فى مثلها بمنع الطعام والشراب فلا قود
 عليه ولا دية لأننا نعلم أنه مات بسبب آخر ، ويعتبر حال المحبوس ، فان حبسه
 وهو جائع فإنه لا يصبر عن الطعام الا المدة القليلة ، وان كان شعبان فإنه
 يصبر أكثر من مدة صبر الجائع ويعتبر الطعام على انفراده والشراب على
 انفراده لأن الانسان يصبر عن الطعام أكثر مما يصبر عن الشراب •

وان أمكنه الخروج الى الطعام والشراب فلم يخرج حتى مات • قال
 الطبرى فلا قود • أما اذا أمسك رجل رجلاً فجاء آخر فقتله وجب القود على
 القاتل دون المسك الا أن المسك ان كان أمسكه مداعبة أو ليضربه فلا
 اثم عليه ولا تعزيز وان أمسكه ليقته الآخر اثم بذلك وعزر ، هذا مذهبننا

وبه قال أبو حنيفة وأصحابه • وقال ربيعة : يقتل القاتل ويحبس المسك حتى يموت وقال مالك : ان حبسه ليضربه الآخر أو أمسكه ليضربه أو أمسكه مداعبه فجاء الآخر فقتله فلا قود عليه ولا دية ، وان أمسكه ليقضه الآخر فعليه القود ، ومذهب أحمد أنه لا خلاف في أن القاتل يقتل ، لأنه قتل من يكافئه عمداً بغير حق • وأما المسك فان لم يعلم أن القاتل يقتله فلا شيء عليه لأنه متسبب والقاتل مباشر فسقط حكم المتسبب به ، وان أمسكه له ليقضه مثل ان ضبطه له حتى ذبحه له ، كاختلفت الرواية عن أحمد ، فروى عنه أنه يحبس حتى يموت ؛ وهو قول عطاء وربيعة ؛ وروى ذلك عن علي ؛ وروى عن أحمد أنه يقتل أيضا ، وهو قول مالك •

قال سليمان بن موسى الاجماع فينا أنه يقتل لأنه لو لم يمسه ما قدر على قتله وبامساكه تمكن من قتله فالقتل حاصل بفعلهما فكأن شريكين فوجب عليهما القصاص كما لو جرحاه •

دليلنا حديث ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا أمسك الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويحبس الذي أمسك » ولأنه حبسه حتى الموت فيحبس حتى الموت ؛ كما لو حبسه عن الطعام والشراب حتى مات فاننا نفعل به ذلك حتى يموت •

وقوله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فلو أوجبنا على المسك القود كنا قد اعتدينا عليه بأكثر مما اعتدى • وهذا يدخل تحت طائلة وعيده صلى الله عليه وسلم حيث يقول : « ان من أعتى الناس على الله من قتل غير قاتله ، أو طالب بدم الجاهلية في الاسلام ، أو بصر عينه في النوم ما لم تبصره » فلو قتل الولي المسك لكان قتل غير قاتله ؛ وقد أراد النبي صلى الله عليه وسلم بصبر الصابر التعزير بالحبس ؛ لأنه سبب غير ملجئ اجتمع مع المباشرة فتعلق الضمان بالمباشرة دون السبب ، كما لو حفر بئراً أو نصب سكيناً فدفن آخر عليها رجلاً فمات • ولأنه لو كان بالابساك شريكاً لكان اذا أمسك الرجل امرأة وزنى بها آخر أنه يجب عليهما الحد ، فلما لم يجب الحد على المسك لم يجب القود على المسك •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان سقاه سماً مكرها فمات وجب عليه القود لأنه سبب يقتل غالباً فهو كما لو جرحه جرحاً يقتل غالباً ، وان خلطه بطعام وتركه في بيته فدخل رجل فأكله ومات لم يجب عليه القود كما لو حفر بئراً في داره فدخل رجل تغبر انم فوق وقع فيها ومات ، وان قدمه اليه او خلطه بطعام الرجل فأكله فمات ففيه فولان (احدهما) لا يجب عليه القود لأنه أكله باختياره فصار كما لو قتل نفسه بسكين (والثاني) يجب لما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية ولا يقبل الصدقة ، فاهدت اليه يهودية بخير شاه مصلية فاكل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه ، ثم قال : ارفعوا أيديكم فانها قد أخبرتني انها مسمومة ، فارسل الى اليهودية فقال ما حملك على ما صنعت قالت : قلت : ان تكن نبياً لم يضرك الذي صنعت ، وان كنت ملكاً أرحمت الناس منك ، فاكل منها بشر بن البراء بن معرور فمات ، فارسل اليها فقتلها ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما زلت أجد من الأكلة التي أكلت بخير ، فذا أوان القطاع أبهرى » ولأنه سبب يفضي الى القتل غالباً فصار كالقتل بالسلاح وان سقاه سماً وادعى انه لم يعلم انه قاتل ففيه فولان (احدهما) انه يجب عليه القود لانه السبب يقتل غالباً (والثاني) لا يجب لأنه يجوز ان يخفى عليه انه قاتل وذلك شبهة فسقط بها القود .

فصل وان قتله بسحر يقتل غالباً وجب عليه القود لأنه قتله بما يقتل غالباً فاشبه اذا قتله بسكين ، وان كان مما يقتل ولا يقتل لم يجب القود لأنه عمد خطأ فهو كما لو ضربه بمصا فمات) .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه أبو داود حدثنا وهب بن بقية حدثنا خالد عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهدت له يهودية بخير . الحديث هكذا جاء مرسلًا . ورواه حماد ابن سلمة عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة متصلًا .

وذكر عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أن زينب بنت الحرث اليهودية امرأة سلام بن مشكم أهدت للنبي صلى الله عليه وسلم شاة مشوية قد سمتها وسألت أي اللحم أحب اليه ؟ فقالوا الذراع ، فأكثرت من السم في الذراع ، فلما انتهش من ذراعها أخبره الذراع بأنه مسموم فلنظ الأكلة ، ثم قال : اجتمعوا لي من هنا من اليهود فجمعوا له فقال الرسول لهم : اني

سألتكم عن شيء فهل أنتم صادقى فيه ؟ قالوا نعم يا أبا القاسم فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أبوكم ؟ قالوا أبونا فلان ؛ قال كذبتهم أبوكم فلان ، قالوا : صدقت وبررت . قال هل أنتم صادقى عن شيء ان سألتكم عنه ؟ قالوا : نعم يا أبا القاسم وان كذبتك عرف كذبنا كما عرفتة فى آيينا ؛ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أهل النار ؟ فقالوا نكون فيها يسيراً ثم تخلفوننا فيها فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : اخسأوا فيها فوالله لا نخلفكم فيها أبداً ثم قال : هل أنتم صادقى عن شيء ان سألتكم عنه ؟ قالوا نعم ، قال أ جعلتم فى هذه الشاة سما ؟ قالوا : نعم : قال فما حملكم على ذلك ؟ قالوا أردنا ان كنت كاذباً نستريح منك ، وان كنت نبيها لم يضرك : وجيء بالمرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : أردت قتلك ، فقال ما كان الله ليسطك على . قالوا ألا نقتلها ؟ قال لا ؛ ولم يتعرض لها ولم يعاقبها ، واحتجم على الكاهل ؛ وأمر من أكل منها فاحتجم ، فمات بعضهم » .

واختلف فى قتل المرأة ؛ فقال الزهرى : أسلمت فتركها ، ثم قال معمر : والناس تقول قتلها النبى صلى الله عليه وسلم ، الا رواية حماد بن سلمة عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة أنه قتلها لما مات بشر بن البراء ، ويمكن التوفيق بين الروایتين بأنه صلى الله عليه وسلم لى يقتلها أولاً فلما مات بشر بن البراء قتلها .

وقد اختلفت الروايات فى هل أكل النبى صلى الله عليه وسلم منها أم لا ؟ فأكثر الروايات أنه صلى الله عليه وسلم أكل منها وبقي بعد ذلك ثلاث سنين ؛ حتى قال فى وجهه الذى مات فيه : ما زلت أجد من الأكلة التى أأكلت من الشاة يوم خير ، فهذا أوان انقطاع الأبر منى . قال الزهرى : فتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم شهيداً .

أما اللغات فالمصلية هى المشوية ، والصلا والصلاء ، بفتح الصاد مقصوراً وكسرهما ممدوداً ، ومنه قوله تعالى « سيصلى ناراً ذات لهب » وقوله « جهنم يصلونها فبئس القرار » .

وقوله « ما زلت أجد من الأكلة » أى أشتكى ، والأكلة بضم الهمزة هي اللقمة والأبهر عرق اذا انقطع مات صاحبه ، وهو أبهران يخرجان من القلب ثم تشعب منهما سائر الشرايين . هكذا يقول ابن بطال ، وبالرجوع الى علم التشريح نجد أن القلب يمتد من أحد جانبيه من أعلاه شريان رئوى يدفع الدم الى الرئتين لأحداث عملية تبادل الغازات وهو يمتد من البطين الأيسن الى الرئتين ، والعرق الآخر وهو يسمى الأورطى ، ويمتد من البطين الأيسر الى أجزاء الجسم ويمتد منهما الشرايين والأوردة التى هى مجار للدم .

اما الأحكام فان كتف رجلا أو قيده فأكله السبع ففيه ثلاث مسائل ذكرها الشيخ أبو حامد . احدها ان اذا قيده وكتفه وطرحه فى أرض مسبعة فجاء السبع فأكله فانه لا قود على الطارح له ولا دية ؛ لأن السبع أكله باختياره ؛ ولأن له اختياراً ، كما لو أمسكه فقتله آخر .

(الثانية) اذا قيده فى صحراء ثم رمى بالسبع عليه أو رمى به على السبع فأكله فلا قود عليه ولا دية ؛ لأن من طبع السبع اذا رمى به على انسان أو رمى انسان عليه أن ينفر عنه ، فاذا لم ينفر عنه كان أكله له باختياره .

(الثالثة) اذا كان السبع فى مضيق أو بيت أو بر أو زينة فرمى بالانسان عليه ؛ أو كان الانسان فى المضيق أو فى البيت أو فى البر أو فى الزينة فرمى بالسبع عليه فضربه السبع فمات - فان ضربه السبع ضرباً يقتل مثله فى الغالب - وجب على الرامى القود لأنه قد اضطر السبع الى قتله ؛ وان ضربه ضرباً لا يقتل مثله فى الغالب فمات لم يجب على الرامى القود لأن الغالب منه السلامة ؛ ويجب عليه الدية فى ماله . وكذلك حكم النمر وما فى معناه . وان أمسك السبع أو النمر وأفرسبه إياه فأكله فعليه القود ، لأنه قد اضطره الى ذلك .

مسألة اذا قيد رجلا وطرحه فى أرض ذات حيات فنهسته حية منها فمات فلا قود عليه ولا دية ؛ سواء كان فى موضع واسع أو ضيق ، وكذلك اذا رمى به على الحية أو رمى بالحية عليه ، لأن الحيات والعقارب من طبيعتها النفور من الانسان ، وان أخذ الحية أو العقرب بيده وأنهشها

انشاءً • قال الشافعي رحمه الله ضغطها أو لم يضغطها فنهشته ومات - فان كان من الحيات التي تقتل في الغالب كحيات الكوبرا أو الحيات السامة ذات الرأس المدببة وجب عليه القود ؛ لأنه توصل الى قتله بما يقتل غالباً ؛ فهو كما لو قتله بالسيف • وان كان مما لا يقتل غالباً كثعابين مكة والحجاز وأفاعي مصر التي تبتلع الدواجن أو التي تعيش تحت قضبان السكك الحديدية وتعيش على ابتلاع العطاء ^(١) والضفدع ففيه قولان :

(أحدهما) لا يجب عليه القود لأنه لا يقتل غالباً ؛ ويجب عليه دية مغلظة لأنه شبه عمد •

(والثاني) يجب عليه القود لأن حبسها يقتل غالباً فهو بمنزلة الجراح •

فائدة الحيات منها السام وتعرف بدقة رأسها وغلظ عنقها وغير السام وتعرف بدقة عنقها وفرطخة رأسها أشبه بالابهام ؛ ويصف السام وهي ما يكون شكلها وسطا بين السام وغير السام ؛ وبعض من يدعى التصوف يأكلون الثعابين وهي من النوع غير السام لادعاء الكرامة ؛ وهي لعمر الله مخرقة والحاد لأنهم يجعلون من أكل الخبائث المحرمة مظهراً من مظاهر الرضوان والاكرام •

مسألة اذا سقى رجلاً سماً فمات المسقى فلا يخلو اما أن يكرهه أو لا يكرهه فان أكرهه على شربه بأن صبه في حلقه مكرها له على ذلك ظنرت - فان أقر الساقى أنه سم يقتل مثله غالباً - وجب عليه القود ، لأنه قتله بما يقتل غالباً ، فهو كما لو قتله بالسيف ، وان ادعى ولى المقتول أنه يقتل غالباً وأنكر الساقى أنه يقتل غالباً - فان أقام ولى المقتول بينة أنه يقتل غالباً - وجب القود على الساقى لأنه ثبت أنه يقتل غالباً •

وان أقام ولى المقتول بينة أنه نحيف الخلق ولا يقتل قوى الخلق لم يجب عليه القود وانما يجب عليه دية مغلظة ؛ وان لم تكن هناك بينة فالقول قول

(١) وهي ما يسمى بالسحالي عند العامة •

الساقى مع يمينه أنه لم يكن يقتل غالبا ، لأن الأصل عدم القود ؛ فإذا حلف لم يجب عليه القود وعليه دية مغلظة •

وان قامت البينة أنه كان يقتل غالبا أو اعترف الساقى بذلك الا أنه ادعى أنه لم يعلم أنه يقتل غالبا وقت السقى ؛ فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) لا يجب عليه القود لأن ما ادعاه محتمل ؛ وذلك شبهة توجب سقوط القود عنه •

(والثانى) يجب عليه لأنه قتله بما يقتل غالبا فلا يصدق فى دعواه كما لو جرحه وان خلط السم بطعام أو شراب وأكاه فأوجزه فى حلقه فمات ، فان كان الطعام أو الشراب قد كسر حدة السم تلقائيا ، فان لم يكرهه على ذلك وانما ناوله اياه فشربه ؛ ظرت فان كان الشارب صبيا لا يميز أو كبيرا مجنونا أو أعجميا يعتقد وجوب طاعة الأمر ؛ فعلى الرافع اليه الضمان ؛ لأنه كالألة حيث اعتقد طاعته فيه ، وان كان عاقلا مميزا فلا ضمان على الرافع لأنه قتل نفسه باختياره وتفريطه وان خلطه به ولم يكسر الطعام حدة السم فأكله انسان ومات ظرت - فان كان الطعام الذى خلط فيه السم وقدمه الى انسان وقال كله أكله ، فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه القود لما روى أبو هريرة « أن يهودية بخير أهدت للنبي صلى الله عليه وسلم شاة مصلية فأكل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله عنهم ؛ ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم ، ارفعوا أيديكم فان هذه الذراع تخبرنى أن بها سما » فأرسل الى اليهودية وقال : ما حملك على ما صنعت ؟ فقالت : قلت ان كنت نبيا لم يضرك الذى صنعت ، وان كنت ملكا أرخت الناس منك ، فأكل منها بشر بن البراء بن معرور فمات ، فأرسل النبي صلى الله عليه وسلم الى اليهودية فقتلها ، فقال صلى الله عليه وسلم ما زالت أكلة خير تعاودنى ، فهذا أوان انقطاع أبهرى » ولأن العادة جرت أن من قدم اليه طعام فانه يأكل منه ؛ فصار كأنه ألجأ الى أكله فوجب عليه القود ؛ كما لو أكرهه عليه •

(والثاني) لا يجب عليه القود لأنه أكله باختياره ، فصار كما لو قتل نفسه بسكين فاذا قلنا بهذا فهل تجب عليه الدية ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فقال القاضي أبو الطيب فيه قولان (أحدهما) لا يجب عليه الدية لأنه هو الجاني على نفسه . (والثاني) تجب عليه الدية لأن التلف حصل بسبب منه فصار كما لو حفر بئراً في طريق الناس فهلك به انسان . وقال الشيخ أبو حامد : تجب عليه الدية قولاً واحداً لما ذكرناه ولا يعرف ههنا قولان ؛ وإن خلط السم بطعامه وقدمه الى رجل وقال فيه سم يقتل غالباً فأكله فمات فلا قود عليه ولا دية لأنه قتل نفسه . وإن خلط السم بطعام وقدمه الى صبي لا يميز أو الى بالغ مجنون أو الى أعجمي لا يعقل ولا يميز وقال : كله فإن فيه سماً قاتلاً فأكله فمات وجب عليه القود لأنه بمنزلة ما لو قتله يده .

وإن خلط سماً بطعام له في بيته فدخل بيته رجل وأكل الطعام ومات لم يجب عليه قود ولا دية . لأن الأكل فرط وتعدى بأكل طعام غيره بغير اذنه . وإن خلط السم بطعام لغيره فجاء صاحب الطعام فأكل طعامه ولم يعلم بالسم ومات ، وجب على الذي خلط السم قيمة الطعام لأنه أفسده ، وهل يجب عليه القود في الذي أكله ؟ اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال فيه قولان ؛ كما لو خلطه بطعام نفسه وقدمه الى من أكله ، لأن الانسان يأكل الطعام بحكم العادة والحاجة ؛ فصار كما لو خلطه بطعام ودعاه الى أكله ؛ ومنهم من قال لا يجب عليه قولاً واحداً لأنه لم يوجد منه أكثر من افساد الطعام .

فرع إذا سحر رجل رجلاً فمات المسحور سئل الساحر عن سحره ؛ فإن قال سحر يقتل غالباً وقد قتلت به وجب عليه القود . وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القود . دليلنا أنه قتل بما يقتل به غالباً . قال العمراني : هو كما لو قتله بالسيف وإن قال سحر لا يقتل وجب عليه دية مخففة لأنه أخطأ . وإن قال قد يقتل وقد لا يقتل والغالب منه السلامة ؛ وجبت عليه دية مغلظة في ماله .

وإن قال الساحر قتلت بسحري جماعة ولم يعين من قتل لم يقتل . وقال أبو حنيفة : يقتل حداً ؛ لأنه سعى في الأرض بالفساد وهو اظهار السلاح

واخافة الطريق • وأما القتل فليس منه وللحرابة حكمها على ما سيأتى
ان شاء الله بآعان •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اكره رجل على قتل رجل بغير حق فقتله ، وجب القود على المكره ، لانه تسبب الى قتله بمعنى يفضى الى القتل غالبا ، فاشبهه اذا رماه بسهم فقتله • وإما المكره فيه قولان (أحدهما) لا يجب عليه القود ، لانه قتله للدفع عن نفسه فلم يجب عليه القود كما لو قصده رجل ليقته للدفع عن نفسه (والثاني) انه يجب عليه القود وهو الصحيح ، لانه قتله ظلما لاستبقاء نفسه ، فاشبهه اذا افطر الى الأكل فقتله ليأكله •

وان أمر الإمام بقتل رجل بغير حق – فان كان المأمور لا يعلم ان قتله بغير حق – وجب ضمان القتل من الكفارة والقصاص والدية على الإمام ، لأن المأمور معذور في قتله ، لأن الظاهر أن الإمام لا يأمر إلا بالحق ، وان كان يعلم أنه يقتله بغير حق وجب ضمان القتل من الكفارة والقصاص أو الدية على المأمور لانه لا يجوز طاعته فيما لا يحل ، والدليل عليه ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق » •

وقد روى الشافعي رحمه الله أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه » فصار كما لو قتله من غير أمره ، وأن أمره بعض الرعية بالقتل فقتل وجب على المأمور القود ، علم أنه يقتله بغير حق أو لم يعلم ، لانه لا تلزمه طاعته ، فليس الظاهر أنه يأمره بحق فلم يكن له عذر في قتله ، فوجب عليه القود •

وان أمر بالقتل صبيا لا يميز أو اعجميا لا يعلم أن طاعته لا تجوز في القتل بغير حق فقتل وجب القصاص على الأمر ، لأن المأمور ههنا كالآتي للأمر ، ولو أمره بسرقة مال فسرق لم يجب الحد على الأمرة ، لأن الحد لا يجب إلا بالمباشرة ، والقصاص يجب بالتسبب والمباشرة •

فصل وان شهد شاهدان على رجل بما يوجب القتل فقتل بشهادتهما ، وجب القود على الشهود ، لما روى القاسم بن عبد الرحمن « أن رجلين شهدا عند علي كرم الله وجهه على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما ، فقال : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما » وأغرمهما دية يده ، ولأنهما توصلا الى قتله بسبب يقتل غالبا فوجب عليهما القود ، كما لو جرحاه فمات •

الشرح الحديث الأول أخرجه أحمد عن عبد الله بن الصامت قال : أراد زياد أن يبعث عمران بن حصين على خراسان فأبى عليه فقال له أصحابه : أتركت خراسان أن تكون عليها ؟ قال فقال : انى والله ما يسرنى أن أصلى بحرهما ويصلون ببردها ، انى أخاف اذا كنت فى نحر العدو أن يأتينى بكتاب من زياد فان أنا مضيت هلكت ، وان رجعت ضربت عنقى ، قال : فأراد الحكم بن عمرو الغفارى عليها ، قال فانقاد لأمره ، فقال عمران : ألا أحد يدعو لى الحكم ؟ قال فانطلق الرسول ، قال فأقبض الحكم اليه فدخل عليه فقال عمران للحكم « أسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا طاعة لأحد فى معصية الله تبارك وتعالى ؟ قال نعم ، فقال عمران : الحمد لله أو الله أكبر » .

وفى رواية عن الحسن أن زياداً استعمل الحكم الغفارى على جيش ، فأتاه عمران بن حصين فلقبه بين الناس ، فقال أتندرى لم جئتك ؟ فقال له لم ؟ فقال : أتذكر قول رسول الله صلى الله عليه وسلم للرجل الذى قال له أميره ارم نفسك فى النار فأدرك فاحتبس ، فأخبر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لو وقع فيها لدخلا النار جميعا ، لا طاعة فى معصية الله تبارك قال نعم ، قال انما أردت أن أذكرك هذا الحديث . رواه أحمد بألفاظ ، والطبرانى باختصار وفى بعض طرقه « لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق » قال الهيثمى ، ورجال أحمد رجال الصحيح ، وأخرجه الحاكم فى المستدرک عن عمران والحكم الغفارى أيضا . قال السيوطى واسناده حسن .

وأخرجه أحمد وأبو يعلى عن أنس « أن معاذ بن جبل قال : يا رسول الله أرأيت ان كان عليها أمراء لا يستنون بستتك ولا يأخذون بأمرى ؟ فما تأمرنا فى أمرهم ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا طاعة لمن لم يطع الله عز وجل » وفيه عمرو بن زئب ولا يعرف وبقية رجاله رجال الصحيح .

وأخرج أحمد والبخارى ومسلم من حديث على رضى الله عنه قال « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية واستعمل عليهم رجلا من الأنصار وأمرهم أن يسمعوا له ويطيعوا فعصوه فى شىء فقال اجمعوا لى خطبا ، فجمعوا ، ثم

قال أوقدوا ناراً فأوقدوا ؛ ثم قال ألم يأمركم رسول الله أن تسمعوا وتطيعوا ؟ قالوا بلى قال فادخلوها ، فنظر بعضهم الى بعض وقالوا : انما فررنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من النار ؛ فكانوا كذلك حتى سكن غضبه وأطفئت النار ، فلما رجعوا ذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « لو دخلوها لم يخرجوا منها أبداً » وقال « لا طاعة في معصية الله ؛ انما الطاعة في المعروف » .

وفي حديث معاذ بن جبل عند أحمد « لا طاعة لمن لم يطع الله » وفي حديث عبادة بن الصامت عند أحمد والطبراني « لا طاعة لمن عصى الله » ولقظ البخاري « فاذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » وخبر القاسم بن عبد الرحمن مضى في الإيمان .

فرع فاذا أمر الامام رجلاً أن يقتل رجلاً بغير حق فقتله فلا يخلو اما أن يكرهه على قتله أو لا يكرهه ؛ فان لم يكرهه بل قال له اقتله ؛ فان كان المأمور يعلم أنه أمر بقتله بغير حق لم يحل له قتله ، لقوله صلى الله عليه وسلم « لا طاعة لمخلوق في معصية الخلق » وقال صلى الله عليه وسلم « من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه ، فان خالف وقتله المأمور بذلك وجب عليه القود والكفارة لأنه قتله بغير حق ؛ ولا يلحق الامام الاثم لقوله صلى الله عليه وسلم « من أعان على قتل امرئ مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوباً بين عينيه آيس من رحمة الله تعالى » .

هذا نقل البغداديين ؛ وقال الخراسانيون هل يكون مجرد الأمر من الامام أو السلطان اكراها ؟ فيه وجهان .

وأما اذا كان المأمور لا يعلم أنه أمر بقتله بغير حق وجب على الامام القود والكفارة ، لأن الامام لا يباشر القتل بنفسه ؛ وانما يأمر به غيره ؛ فاذا أمر غيره وقتله بغير حق تعلق الحكم بالامام كما لو قتله بيده . وأما المأمور فلا يجب عليه اثم ولا قود ولا كفارة لأن اتباع أمر الامام واجب عليه ، لأن الظاهر أنه لا يأمر الا بحق .

قال الشافعي رضي الله عنه وأرضاه وأحب له لو كفر ؛ وأما إذا أمره أو أكرهه الامام على القتل وعلم المأمور أنه يقتل بغير حق فلا يجوز للمأمور القتل لما ذكرناه اذا لم يكره ، فان قتل فانه يأثم بذلك ويفسق ؛ ويجب على الامام القود والكفارة في ماله ، وأما المكره المأمور فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يجب عليه القود ، وهو قول أبي حنيفة لقوله صلى الله عليه وسلم « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأنه قتله لاستبقاء نفسه فلم يجب عليه القود كما لو قصد رجل نفسه فلم يمكنه دفعه الا بقتله (والثاني) يجب عليه القود ؛ وبه قال مالك وأحمد رضي الله عنهما وهو الأصح لقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعمده قتيلا فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » وهذا قاتل ، ولأنه قصد قتل من يكافئه لاستبقاء نفسه فوجب عليه القود كما لو جاع وقتله ليأكله ، ولأنه لو كان رجلان في مضيق أو بيت فدخل عليهما أسد أو سبع فدفع أحدهما صاحبه اليه خوفا على نفسه فأكله السبع أو الأسد لوجب القصاص على الدافع ، وكذلك لو كان جماعة في البحر فخافوا فدفعوا واحدا منهم في البحر لتخف السفينة وغرق ومات وجب عليهم القود ، وان كان ذلك الاستبقاء أنفسهم • وكذلك هذا مثله •

فاذا قلنا يجب على المأمور القود كان الولي بالخيار بين أن يقتل المكره والمكره وبين أن يعفو عنهما ويأخذ منهما الدية ، وان قلنا : لا يجب على المأمور المكره القود فعليه نصف الدية لأنه قد باشر القتل ، ويجب على كل واحد منهما كفارة على القولين معا •

هذا نقل أصحابنا البغداديين • وقال الخراسانيون : اذا قلنا لا يجب على المأمور القود فهل يجب عليه نصف الدية ؟ فيه وجهان • فان قلنا عليه نصف الدية كان عليه الكفارة وان قلنا : لا تجب عليه ؛ وعليه نصف الدية فهل تجب عليه الكفارة ؟ فيه وجهان •

اذا ثبت هذا فانه لا فرق بين الامام وبين النائب عنه في ذلك ؛ لأن طاعته تجب كما يجب طاعة الامام ، وكذلك اذا تغلب رجل على بلد أو اقليم

بتأويل ، وادعى أنه الإمام كالإمام الذي نصبه الخوارج ، فحكمه حكم الإمام في ذلك ، لأن الشافعي رضى الله عنه لا يرد من أفعاله إلا ما يرد من أفعال إمام العدل وكذلك قاضيهم ؛ فإذا تغلب رجل على بلد بغير تأويل بل بالصوص وأمر رجلا بقتل رجل بغير حق ؛ أو أمره رجل من الرعية بقتل رجل بغير حق فإن لم يكرهه الأمر على القتل فقتله وجب على المأمور القاتل القود والكفارة سواء علم أنه أمره بقتله بحق أو بغير حق ، لأنه لا يجب عليه طاعته بخلاف الإمام ؛ ولا يلحق الآخر إلا الإثم للمشاركة بالقول ؛ وأما القود والكفارة والدية فلا تجب عليه ؛ لأنه لم يلجئه إلى قتله وأما إذا أكرهه على قتله وجب على الأمر القود والكفارة لأنه توصل إلى قتله بالأكراه ، فهو كما لو قتله بيده ؛ وأما المأمور فإن كان يمكنه أن يدفع الأمر بنفسه أو بعشيرته أو بمن يستعين به فلا يجوز له أن يقتل ؛ وإن قتله فعليه القود والكفارة ؛ وإن لم يمكنه أن يدفع الأمر بنفسه أو بعشيرته أو بمن يستعين به فلا يجوز له أن يقتل ، وإن قتل فعليه القود والكفارة ؛ وإن لم يمكنه أن يدفع الأمر فقتل فهل يجب عليه القود ؟ فاختلف أصحابنا فيه ؛ فقال أكثرهم : فيه قولان كما قلنا في الذي أكرهه الإمام . ومنهم من قال : يجب عليه القود قولاً واحداً ، لأن الذي أكرهه الإمام له شبهة في أمر الإمام لجواز أن يكون الإمام قد علم بأمر يوجب القتل على المقتول وإن لم يعلم به المأمور .

وطاعة الإمام تجب بخلاف المتغلب بالصوصية وآحاد الرعية — فانه لا يجوز له ذلك ؛ ولا يجب على المأمور طاعته .

ومن أصحابنا الخراسانيين من قال : لا يجب القود على من أكرهه الإمام قولاً واحداً ؛ ويجب القود على من أكرهه غير الإمام قولاً واحداً لما ذكرناه من الفرق بينهما . والطريق الأول أصح .

إذا ثبت هذا فإن الشافعي رحمه الله قال في الأم : ولو أمر الإمام رجلاً بقتل رجل ظلماً ففعل المأمور ذلك كان عليهما القود .

واختلف أصحابنا في تأويله فقال أبو إسحاق : أراد إذا أكرهه وأجاب على

أحد القولين • ومنهم من قال لم يرد بذلك إذا أكرهه لأنه ذكر الإكراه بعد ذلك ، وانما تأويله أن يقتل مسلماً بكافر والإمام والمأمور يعتقدان أنه لا يقتل به إلا أن المأمور اعتقد أن الإمام قد أداه اجتهاده إلى ذلك فيجب عليهما القود أما الإمام فلا أنه ألجأه إلى قتله بأمر لأن طاعته أمر واجب ؛ وأما المأمور فلا أن القتل إذا كان محرماً لم يجز له أن يفعله ، وإن كان الإمام يرى إباحته فيلزمهما القود •

فرع واختلف أصحابنا في كيفية الإكراه على القتل ؛ فقال ابن الصباغ لا يكون الإكراه عليه إلا بالقتل أو بجرح يخاف منه التلف ، فأما إذا أكرهه بضرب لا يموت منه أو بأخذ مال فلا يكون إكراهه ؛ لأن ذلك لا يكون عذراً في اتلاف النفس بحرمتها ؛ ولهذا يجب عليه الدفع عن نفسه في أحد الوجهين ؛ ولا يجب عليه الدفع عن ماله ؛ بل يجب عليه بذله لإحياء نفس غيره • وقال الشيخ أبو حامد في التعليق : إذا أكرهه بأخذ المال على القتل كان إكراهها كما قلنا في الإكراه على الطلاق •

وقال الطبري : إذا أكرهه على القتل بما لا تحتمله نفسه كان إكراهها ، كما قلنا في الطلاق •

فرع وإن أمر خادمه الصغير الذي لا يميز ، أو كان أعجمياً لا يميز ويعتقد طاعته في كل ما يأمره به بقتل رجل بغير حق فقتله وجب القود والكفارة على الأمر ولا يجب على المأمور شيء ، لأن المأمور كالألة فصار كما لو قتله ، وكذلك إذا كان المأمور يعتقد طاعة كل من أمره فالحكم فيه وفيما سبقه واحد • ولو أمر بسرقة نصاب لغيره من حرز مثله فسرقه لم يجب على الأمر القطع ؛ لأن وجوب القصاص أكد من وجوب القطع في السرقة ؛ ولهذا يجب القصاص في السبب ولا يجب القطع في السبب •

وإن قال للصغير الذي لا يميز أو الأعجمي الذي يعتقد طاعته في كل ما يأمره به : اقتلني فقتله ؛ كان دمه هدرأ لأنه آلة له فهو كما لو قتل نفسه ؛ وتجب عليه الكفارة وإن أمر الصغير الذي لا يميز أو البالغ المجنون أن يذبح

نفسه فذبحها أو يخرج مقتلا من نفسه فأخرجه فمات — فإن كان عبده — لم يجب عليه ضمانه لأنه ملكه ؛ ولكنه يَأْتِمُ وتجب عليه الكفارة ، وإن كان عبداً لغيره وجبت عليه قيمته والكفارة ويجب عليه القود .

وإن قال للأعجمي الذي يعتقد طاعة كل من يأمره اذبح نفسك فذبحها لم يجب على الأمر الضمان ؛ لأنه لا يجوز أن يخفى عليه بأن قتل نفسه لا يجوز ؛ وإن جاز أن يخفى عليه أن قتل غيره يجوز . وإن أمره أن يكرج مقتلا من نفسه فجرحه ومات فإن الشيخ أبا حامد ذكر أن حكمه حكم ما لو أمر بقتل نفسه . وذكر ابن الصباغ في الشامل أنه يجب على الأمر الضمان لأنه يجوز أن يخفى عليه أنه يقتله بخلاف أمره له بقتله لنفسه .

وإن أكره رجلا على اتلاف مال لغيره فإن الضمان ينفرد على الأمر ، وهل على المالك أن يطالب المأمور ؟ فيه وجهان حكاهما الطبري (أحدهما) له أن يطالبه لأنه باشر الاتلاف ؛ فعلى هذا يرجع المأمور على الأمر (والثاني) ليس للمالك مطالبة المأمور لأنه آلة للأمر .

مسألة قوله « وإن شهد شاهدان الخ » فجملة ذلك أنه إذا شهد شاهدان على رجل بما يوجب القتل بغير حق فقتل بشهادتهما وعمدا للشهادة عليه وعلمنا أنه يقتل بشهادتهما وجب عليهما القود ، لما روى أن رجلين شهدا عند على رضي الله عنه على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما ، فقال لو أعلم أنكما تعمدتا الشهادة عليه لقطعت أيديكما ، وغرمهما الدية في اليد ؛ ولأنهما توصلا إلى قتله بسبب يقتل غالبا فهو كما لو جرحاه فمات .

فرع لو قال لرجل : اقطع يدي فقطع يده فلا قود على القاطع ولا دية ، لأنه أذن له في اتلافها ، فهو كما لو أذن له في اتلاف ماله فأتلفه ، وإن قال له اقتلني فقتله أو أذن له في قطع يده فقطعها فسرى القطع إلى نفسه فمات لم يجب عليه القود . وأما الدية فقال أكثر أصحابنا يبنى على القولين متى يجب دية المقتول ؟ فإن قلنا : يجب في آخر جزء من أجزاء حياته لم يجب ههنا ، وإن قلنا : إنها تجب بعد موته وجبت ديته لورثته .

قال ابن الصباغ : وعندى فى هذا نظر لأن هذا الاذن ليس باستقاط لما يجب بالجناية ، ولو كان استقاط لها لما سقط ، كما لا يصح أن يقول له : أسقطت عنك ما يجب لى بالجناية أو اتلاف المال ، وإنما سقط لوجود الاذن فيه ، ولا فرق بين النفس فيه والأطراف ؛ وهذا يدل على أن الدية تسقط عنده قولاً واحداً ، وإن قصده فمات - فإن كان بغير أمره - وجب عليه القود ، وإن كان بأمره لم يجب عليه قود ولا دية قولاً واحداً لأن القصد مباح بخلاف القتل . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب القصاص فى الجروح والأعضاء)

(يجب القصاص فيما دون النفس من الجروح والأعضاء . والدليل عليه قوله تعالى « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص » .

وروى أنس رضى الله عنه « أن الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنية جارية فعرضوا عليهم الأرض فأبوا ، وطلبوا العفو فأبوا ، فأتوا النبى صلى الله عليه وسلم فأمر بالقصاص . فجاء أخوها أنس بن النضر فقال : يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع . والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتهما ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « كتاب الله القصاصى » قال فعفا القوم ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبرأ نفسه » ولأن ما دون النفس كالنفس فى الحاجة الى حفاة بالقصاص فكان كالنفس فى وجوب القصاص .

فصل ومن لا يقاد بفسيره فى النفس لا يقاد به فيما دون النفس ، ومن اقتيد بغيره فى النفس اقتيد به فيما دون النفس لأنه لما كان ما دون النفس كالنفس فى وجوب القصاص كان كالنفس فيما ذكرناه .

فصل وإن اشترك جماعة فى إبانة عضو دفعة واحدة وجب عليهم القصاص ، لأنه أحد نوعى القصاص ، فجاز أن يجب على الجماعة بالجناية ما يجب على واحد كالقصاص فى النفس .

وإن تفرقت جناياتهم بأن قطع واحد بعض العضو وإبانة الآخر لم يجب القصاص على واحد منهما ، لأن جناية كل واحد منهما فى بعض العضو ، فلا يجوز أن يقتص منه فى جميع العضو) .

الشرح حديث أنس رضى الله عنه أخرجه البخارى فى التفسير عن عبد الله بن منير وفى الصلح وفى الديات عن الانصارى وعن محمد بن سلام وأخرجه مسلم فى الحدود عن أبى بكر وأخرجه أبو داود فى الديات عن مسدد وأخرجه النسائى فى القود عن محمد بن المثنى عن أحمد بن سليمان وعن حميد بن مسعدة واسماعيل بن مسعود ؛ وأخرجه ابن ماجه فى الديات عن محمد بن المثنى وعن ابن أبى عدى والريبع مضى ضبطها فى الريع بنت معوذ وهو بالتصغير وهى أم حارثة بنت سراقه المستشهد بين يدى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى صاحبة حديث : أخبرنى عن حارثة ان كان فى الجنة صبرت الخ الحديث •

أما الأحكام فقد قال الشافعى رحمه الله : والقصاص فيما دون النفس سار • جرح يستوفى ، وطرف يقطع •

وقال العمرانى ان القصاص يجب فيما دون النفس من الجروح والأعضاء؛ لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس - الى قوله تعالى - والجروح قصاص) اهـ • ولما روت الريع أنها كسرت ثنية جارية من الأنصار فعرضوا عليهم الأرش فلم يقبلوا ؛ فطلبوا العفو فأبوا ؛ فأتوا النبى صلى الله عليه وسلم فأمر بالقصاص ؛ فقال أنس بن النضر : والذي بعثك بالحق لا يكسر ثنيتهما ؛ فقال النبى صلى الله عليه وسلم كتب الله القصاص فعفا القوم فقال صلى الله عليه وسلم : ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره • ولأن القصاص فى النفس انما جعل لحفظ النفس ؛ وهذا موجود فيما دون النفس •

إذا ثبت هذا فكل شخصين جرى القصاص بينهما فى النفس جرى القصاص بينهما فيما دون النفس ؛ فتقطع يد الحر المسلم بيد الحر المسلم ويد الكافر بيد الكافر ويد المرأة بيد المرأة ؛ وهذا اجماع •

وتقطع يد المرأة بيد الرجل ؛ ويد الرجل بيد المرأة ؛ ويد العبد بيد الحر والعبد عندنا • وبه قال مالك وأحمد •

وقال أبو حنيفة « اذا اختلف الشخصان في الدية لم يجر القصاص بينهما فيما دونهما كالحرين المسلمين •

وان اشترك جماعة في ابانة عضو أو جراحة يثبت بها القصاص ولم يتميز فعل بعضهم عن بعض ، مثل أن أجرى جماعة سيفاً في أيديهم على يد رجل أو رجله فقطعوها أو على رأسه فأوضحوه (١) قطعت يد كل واحد منهم وأوضح كل واحد منهم وبه قال ربيعة ومالك وأحمد • وقال الثوري وأبو حنيفة : لا يقتص منهم بل ينتقل حق المجنى عليه الى الدية • دليلنا ما روى أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطع يده ثم أتيا برجل آخر وقالوا : هذا الذي سرق وأخطأنا في ذلك ، فلم يقبل شهادتهما على الثاني وغرمهما دية يد وقال : لو أعلم أنكما تعمداً لقطعت أيديكما ، وروى لقطعتكما ، ولا مخالف له في الصعابة ، ولأن كل جناية وجب بها القصاص على الواحد وجب بها على الجماعة كالنفس ؛ وان قطع أحدهما بعض العضو وأبانه الثاني ؛ أو وضع أحدهما السكين على المفصل ووضع الآخر عليه السكين من الجانب الآخر ثم قطعاه وأبانه لم يجب على أحدهما قصاص في ابانة العضو ؛ لأن جناية كل واحد منهما قطعة مميزة في بعض العضو فلا يقتص منه في جميعه •

فرع ويعتبر في المجنى به على ما دون النفس ما يعتبر في النفس ، فان رماء بحجر كبير يوضحه في الغالب فأوضحه وجب عليه القود ، وان لطمه وورم وانتفخ فصار موضحة فلا قود فيها وفيها الدية • وان رماء بحجر صغير لا يوضح مثله في الغالب فأوضحه لم يجب عليه القود ووجب عليه الدية كما قلنا في النفس •

وحكى ابن الصباغ في الشامل أن الشيخ أبا حامد قال اذا كان الحجر مما يوضح غالباً فانه يجب القصاص في الموضحة ؛ فاذا مات لم يجب القصاص • وقال ابن الصباغ : وهذا فيه نظر لأن من أوضح غيره بحديدة فمات منها وجب عليه القود ؛ فاذا كانت هذه الآلة توضح في الغالب كانت كالحديد •

(١) أو وضحوه أي أرضحوا بياض العظم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والقصاص فيما دون النفس في شيئين في الجروح وفي الأطراف . فاما الجروح فينظر فيها فان كانت لا تنتهي الى عظم كالجائفة وما دون الموضحة من الشجاج ، او كانت الجنابة على عظم ككسر الساعد والعضد والهاشمة والمنقطة ، لم يجب فيها القصاص ، لانه لا تمكن المائلة فيه ولا يؤمن ان يستوفي اكثر من الحق فسقط ، فان كانت الجنابة تنتهي الى عظم - فان كانت موضحة في الرأس أو الوجه - وجب فيها القصاص ، لانه تمكن المائلة فيه ، ويؤمن ان يستوفي اكثر من حقه ، وان كانت فيما سوى الرأس والوجه كالساعد والعضد والساق والفخذ وجب فيها القصاص .

ومن اصحابنا من قال : لا يجب لانه لما خالف موضحة الرأس والوجه في تقدير الارش خالفهما في وجوب القصاص والمنصوص هو الاول ، لانه يمكن استيفاء القصاص فيها من غير حيف لانتهائها الى العظم ، فوجب فيها القصاص كالموضحة في الرأس والوجه .

فصل وان كانت الجنابة موضحة وجب القصاص بقدرها طولا وعرضا لقوله عز وجل « والجروح قصاص » والقصاص هو المائلة ، ولا تمكن المائلة في الموضحة الا بالمساحة في الطول والعرض ، فان كانت في الرأس حلق موضعها من رأس الجاني وعلم على القدر المستحق بسواد او غيره ، ويقتص منها ، فان كانت الموضحة في مقدم الرأس أو مؤخره او في قرعته وامكن ان يستوفي قدرها في موضعها من رأس الجاني لم يستوف في غيرها ، وان كان قدرها يزيد على مثل موضعها من رأس الجاني استوفى بقدرها ، وان جاوز الموضع الذي شجه في مثله لان الجميع رأس . وان كان قدرها يزيد على رأس الجاني لم يجز ان ينزل الى الوجه والقفا لانه قصاص في غير العضو الذي جنى عليه ويجب فيما بقي الارش لانه تعدل فيه القصاص فوجب البدل ، فان اوضح جميع رأسه ورأس الجاني اكبر فاللجنى عليه ان يبتدىء بالقصاص من اى جانب شاء من رأس الجاني ، لان الجميع محل للجنابة .

وان اراد ان يستوفي بعض حقه من مقدم الرأس وبعضه من مؤخره فقد قال بعض اصحابنا : انه لا يجوز ، لانه ياخذ موضعين بموضحة . قال الشيخ الامام : ويحتمل عندي انه يجوز لانه لا يجاوز موضع الجنابة ولا قدرها الا ان يقول اهل الخبرة ان في ذلك زيادة ضرر او زيادة شين فيمنع لذلك .

وان كانت الموضحة في غير الوجه والرأس وقلنا بالمنصوص انه يجب فيها القصاص اقتص فيها على ما ذكرناه في الرأس ، فان كانت في الساعد فزاد قدرها

على ساعد الجاني لم ينزل الى الكف ولم يصعد الى العضد ، وان كانت في الساق فزادت على قدر ساق الجاني لم ينزل الى القدم ولم يصعد الى الفخذ كما لا ينزل في موضحة الراس الى الوجه والقفا .

فصل وان كانت الجناية هاشمة او منقطة او مأمومة فله ان يقتص .
في الموضحة لانها داخلية في الجناية يمكن القصاص فيها ، ويأخذ الارض في الباقي ، لأنه تعذر فيه القصاص فانتقل الى البدل .

الشرح الأحكام : يجب القصاص فيما دون النفس في شيئين الجروح والأعضاء ، والجروح ضربان ، جرح في الرأس والوجه وجرح فيما سواهما من البدن ، فأما الجروح في الرأس والوجه ويسى الشجاج . قال الشافعي رضي الله عنه : وهي عشرة .

(أولها) الحارصة وهي التي تقشط الجلد قشطا لا يدمى ؛ ومنه يقال حرص القصار الثوب اذا قشط درته ووسخه ^(١) وبعدها الدامية وهي التي قشطت الجلد وخرج منها الدم ، وبعدها الباضعة وهي التي تبضع اللحم ، أي تشقه بعد الجلد وبعدها المتلاحمة وهي التي تنزل في اللحم ولا تصدع العظم ؛ وبعدها السمحاق وهي التي وصلت الى جلدة رقيقة بين اللحم والعظم وتسمى تلك الجلدة السمحاق وبعدها الموضحة وهي التي أوضحت عن العظم وكشفت عنه ، وبعدها الهاشمة وهي التي هشمت العظم ، وبعد المنقطة - قال الشيخ أبو حامد : لها تأويلان .

(أحدهما) أن ينقل العظم من موضع الى موضع (والثاني) أنه في مداويه لا بد من اخراج شيء من العظم منه ؛ وبعدها المأمومة وتسمى الآمة بالمداويع فاعل والمأمومة اسم مفعول ؛ وجمع الآمة أوام ؛ مثل دابة ودواب ؛ وجمع المأمومة على لفظها مأمومات وهي التي تصل الى أم الدماغ .

وقال في البيان : وهي التي قطعت العظم وبلغت الى قشرة رقيقة فوق الدماغ وبعدها الدامعة وهي التي بلغت الدماغ .

(١) في المصباح ، حرص القصار الثوب شقه ، ومنه قيل للشجة تشق الجلد حارصة .

وحكى عن أبى العباس بن سريج أنه زاد الدامغة بعد الدامية وقال :
الدامية التى يخرج منها الدم ولا يجرى ؛ والدامغة ما يخرج منها الدم
ويجربى . قال الأزهرى : الدامغة قبل الدامية ، وهى التى يخرج منها الدم
بقطعه والدامية هى التى يخرج منها أكثر .

إذا ثبت هذا فان الشافعى رضى الله عنه قال فى الأم لا قصاص فيما
دون الموضحة من الشجاج .

ونقل المزنى : لو جرحه فلم يوضحه اقتص منه بقدر ما شق من الموضحة .

واختلف أصحابنا فيه فقال الخراسانيون : هل يجب القصاص فيما دون
الموضحة من الشجاج ؟ فيه قولان ، قال أكثر أصحابنا البغداديين : لا يجب
القصاص فيما دون الموضحة ، وما نقله المزنى فيه سهو ؛ لأن القصاص هو
المماثلة ولا يمكن المماثلة فيما دون الموضحة ، فلو أوجبنا فيها القصاص لم
يأمن أن تؤخذ موضحة بمتلاحة ، لأنه قد يكون رأس المجنى عليه غليظ
الجلد كثير اللحم ، ويكون رأس الجانى رقيق الجلد قليل اللحم ، فإذا قدرنا
العمق فى المتلاحمتين ورأس المجنى عليه وأوجبنا قدره فى رأس الجانى فربما
بلغت الى الظم وذلك لا يجوز .

وقال الشيخ أبو حامد يمكن عندى القصاص فيما دون الموضحة من
الشجاج على ما نقله المزنى بأن يكون فى رأس المجنى عليه موضحة وفى رأس
الجانى موضحة فينظر الى المتلاحة التى فى رأس المجنى عليه ، وينظر كم
قدرها من الموضحة ؛ فان كان قدر نصفها نظر كم قدر الموضحة التى فى رأس
الجانى فنقص منه نصف موضحته التى فى رأسه ؛ والمشهور أنه لا قصاص
فى ذلك ؛ وأما الموضحة فيجب فيها القصاص لأن المماثلة فيها ممكنة من غير
حيف ؛ فيقدر الموضحة بالطول والعرض ويعلم عليه بخيط أو سواد ولا يعتبر
العمق ؛ لأنه يأخذ الى العظم . وان كانت الشجة فى الرأس وعلى موضعها فى
رأس الجانى شعر فالمستحب أن يطلق ذلك الشعر لأنه أسهل فى الاستيفاء ،
وان اقتص ولم يخلق الشعر جاز ؛ لأنه لا يأخذ الا قدر حقه .

فرع اذا شج رجل رجلا في رأسه شجة فلا يخلو اما أن يستوى رأساهما في الصغر والكبر أو يختلفا - فان استوى رأساهما في الصغر أو الكبر - فانه يستوفى مثل موضحته بالطول والعرض في موضعها اما في مقدم الرأس أو مؤخره أو بين قرنيه ، وان اختلفا ظلت - فان كان رأس الجاني أكبر ورأس المجنى عليه أصغر فجنى عليه موضحة الى منبت الشعر فوق الأذن وكان قدر طولها وعرضها في رأس الجاني ينتهى الى أعلا من ذلك الموضع لسعته ، فليس للمجنى عليه أن يأخذ الا قدر موضحته طولاً وعرضاً لا يزيد عليه ، ولكن له أن يتدىء بالقصاص من أى الجانبين شاء .

وان أوضح جميع رأسه فـللمجنى عليه أن يقتص قدر موضحته طولاً وعرضاً في أى وقت شاء من رأس الجاني لأنه قد جنى عليه في ذلك الموضع في رأسه . فان أراد أن يقتص بعضها في مقدم رأس الجاني وبعضها في مؤخر رأس الجاني ويكون بينهما فاصل ففيه وجهان .

(أحدهما) لا يجوز له ذلك لأنه يأخذ موضعين بموضحة .

(والثاني) وهو قول المصنف انه يجوز لأنه لا يأخذ الا قدر حقه الا ان قال أهل الخبرة : ان في ذلك زيادة ضرر أو زيادة شين فيمنع من ذلك ، وان كان رأس المجنى عليه أكبر من رأس الجاني فأوضحه موضحة في مقدم رأسه وكان قدر طولها وعرضها في رأس الجاني يزيد على ذلك الموضع ففيه وجهان .

(أحدهما) أن للمجنى عليه أن يقتص في مقدم رأس الجاني ويستكمل قدر طول موضحته وعرضها مما يلى ذلك من مؤخر رأس الجاني لأنه عوض واحد فان زادت موضحته على قدر الرأس لم يكن له أن يستوفى باقيها في الوجه ولا في القفا وهو ما نزل عن منبت شعر الرأس من العين لأنهما موضعان آخران والوجه الثاني أنه لا يجوز له أن يتجاوز عن سمت موضع الشجة لأنه غير موضع الشجة فلم يتجاوز ، كما لا يجوز أن يتجاوز عن موضع الرأس الى الوجه والقفا فعلى هذا ان كانت الموضحة في مقدم الرأس .

وزاد قدرها على مقدم رأس الجاني لم ينزل الى مؤخره ، وان كانت بين قرنى الرأس وهما جانبا وزاد قدرها على ما بين قرنى رأس الجاني فللمجنى عليه أن يقتص الى ما فوق الأذنين لأنه في سمتها وليس له أن يستوفي في مقدم الرأس ولا في مؤخره لأنه في غير سمته •

فرع وأما الهاشمة والمنقلة والمأمومة فله أن يقتص في الموضحة وليس له أن يقتص فيما زاد عليها لأن كسر العظم لا يمكن المماثلة فيه لأنه يخاف فيه الحيف واتلاف النفس • وأما الجراحة في غير الرأس والوجه فينظر فيها - فان وصلت الى عظم وجب فيها القصاص • ومن أصحابنا من قال : لا يجب فيها القصاص لأنها لما خالفت موضحة الرأس والوجه في تقدير الأرض خالفتها في وجوب القصاص والمنصوص هو الأول ؛ لأنه يمكن القصاص فيها من غير حيف فهم كالموضحة في الرأس والوجه •

فعلى هذا ان كانت في موضع عليه شعر كثير ؛ فالمستحب أن يخلق موضعها ويعلم على موضعها سواد أو غيره ؛ ويقدر الطول والعرض على ما ذكرناه في موضحة الرأس •

وان كانت الجراحة في العضد فزاد قدرها على عضد الجاني لم ينزل في الزيادة على عالى الساعد • وان كانت في الفخذ فزاد قدرها على فخذ الجاني لم ينزل في الزيادة الى الساق ؛ وان كانت في الساق فزاد قدرها على ساق الجاني لم ينزل في الزيادة الى القدم كما لا ينزل في موضحة الرأس الى الوجه والرقبة ؛ وان كانت فيما دون الموضحة لم يجب فيها القصاص على المشهور من المذهب ؛ لأنه لا يمكن المماثلة فيه وعلى ما اعتبره الشيخ أبو حامد وحكاه الخراسانيون فيما دون الموضحة من الجراحات على الرأس في الوجه يكون ههنا مثله •

وان كانت الجراحة جائفة أو كسر عظم لم يجب القصاص فيها ؛ لأنه لا يمكن المماثلة فيها ويخاف فيها الحيف ؛ بل أن كانت في موضع وصلت الى عظم ثم كسرت أو أجافت وجب القصاص فيها الى العظم ووجب الأرض فيما زاد •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وأما الأطراف فيجب فيها القصاص في كل ما ينتهي منها الى مفصل فتؤخذ العين بالعين لقوله تعالى « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص » ولأنه يمكن المائلة فيها لانتهاؤها الى مفصل فوجب فيها القصاص ، ولا يجوز أن يأخذ صحيحة بقائمة لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويجوز أن يأخذ دون حقه . وإن أوضح رأسه فذهب ضوء عينه ، فالنصوص أنه يجب فيه القصاص ، وقال فيمن قطع أصبع رجل فتأكل كفه أنه لا قصاص في الكف ، فنقل أبو اسحاق قوله في الكف الى العين ولم ينتقل قوله في العين الى الكف ، فقال في ضوء العين قولان (أحدهما) لا يجب فيه القصاص لأنه سرية فيما دون النفس فلم يجب فيه القصاص كما لو قطع أصبعه فتأكل الكف . (والثاني) يجب لأنه لا يمكن اتلافه بالمباشرة فوجب القصاص فيه بالسرية كالنفس .

• ومن أصحابنا من حمل المسئلتين على ظاهرهما فقال : يجب القصاص في الضوء قولاً واحداً ولا يجب في الكف ، لأن الكف يمكن اتلافه بالمباشرة فلم يجب القصاص فيه بالحراية بخوف الضوء .

فصل ويؤخذ الجفن بالجفن لقوله تعالى : « والجروح قصاص » ولأنه يمكن القصاص فيه لانتهاؤه الى مفصل فوجب فيه القصاص ويؤخذ جفن البصير بجفن الضير وجفن الضير بجفن البصير لأنهما متساويان في السلامة من النقص وعدم البصر نقص في غيره .

فصل ويؤخذ الأنف بالأنف لقوله تعالى « والأنف بالأنف » ولا يجب القصاص فيه الا في المارن لأنه ينتهي الى مفصل ، ويؤخذ الشبام بالأخشم ، والأخشم بالشام لأنهما متساويان في السلامة من النقص ، وعدم الشم نقص في غيره ، ويؤخذ البعض ببعض ، وهو أن يقدر ما قطعه بالجزء كالنصف والثالث ثم يقتص بالنصف والثالث من مارن الجاني ، ولا يؤخذ قدرة بالمساحة لأنه قد يكون أنف الجاني صغيراً وأنف المجنى عليه كبيراً ، فإذا اعتبرت المائلة بالمساحة قطعنا جميع المارن ببعض ، وهذا لا يجوز . ويؤخذ المنخر بالمنخر والحاجز بين المنخرين بالحاجز ، لأنه يمكن القصاص فيه لانتهاؤه الى مفصل ، ولا يؤخذ مارن صحيح بمارن سقط بعضه بجذام أو انخرام لأنه يأخذ أكثر من حقه ، فإن قطع من سقط بعض مارنه مارناً صحيحاً فـللمجنى عليه أن يأخذ الموجود وينتقل في الباقي الى البطل لأنه وجد بعض حقه وعدم البعض ، فأخذ الموجود وانتقل في الباقي الى البطل وإن قطع الأنف من أصله اقتص من المارن لأنه داخل في الجنابة يمكن القصاص فيه . وينتقل في الباقي الى الحكومة لأنه يمكن القصاص فيه فانتقل فيه الى البطل

الشرح قوله « بقائمة » وهى التى يياضها وسوادها صحيحان
غير أن صاحبها لا يبصر ولعلها الواقعة ؛ من قولهم : قام زيد اذا وقف •

وقوله « المارن » أى مالان من الأتف وموصل الى القضيب ، والاخشم
من الخشم أى أصيب بداء فى أنفه منعه الشم •

أما الأحكام فان الأطراف يجب فيها القصاص فى كل ما ينتهى منها
الى مفصل فتؤخذ العين بالعين لقوله تعالى : (والعين بالعين) الآية ، ولأنها
تنتهى الى مفصل •

اذا ثبت هذا فانه توجد العين الصحيحة بالعين الصحيحة والقائمة
بالقائمة ؛ وهى التى ذهب ضوءها وبقيت حدقتها - وهى التى انفصلت
شبكيتها - وهو الطبقة المبطنة لكرة العين من أسفل أو التى انفصل أو
ضمر العصب البصرى لها وهو الذى يتلقى المرئيات من الشبكية لنقلها الى
المخ ، أو المياه الزرقاء التى تتكون فى العنسة الداخلية للعين ، أو ما شابه
ذلك مما لا يظهر على شكل العين فتبدو كأنها مبصرة وليس فيها ابصار ،
فانه لا تؤخذ صحيحة بقائمة ، وهى التى وصفناها طبقاً لعلم التشريح البصرى
ان شاء الله • وذلك لأنه يأخذ أكثر من حقه ويجوز أن يأخذ القائمة بالصحيحة
لأنه يأخذ أقل من حقه باختياره •

فرع اذا أوضح رأسه فذهب ضوء العين ، أى انفصلت
الشبكية أو تهتك عصب الإبصار ؛ فالمنصوص أنه يجب القصاص فى الضوء •

وقال الشافعى رضى الله عنه فيمن قطع أصبع رجل فتأكل الكف وسقط :
انه لا يجب عليه القصاص فى الكف • واختلف أصحابنا فى ضوء العين ؛
فنقل أبو اسحاق جوابه فى الكف الى العين ؛ وجعل فى ضوء العين قولين :

(أحدهما) أنه يجب فيه القصاص لأنه سراية فيما دون النفس فلم يجب
فيه القصاص كالكف •

(والثاني) يجب فيه القصاص بالسراية كالنفس وقال أكثر أصحابنا : لا يجب انتصاص في الكف بالسراية قولاً واحداً ، والفرق بينهما أن الكف يمكن اتلافه بالمباشرة فلم يجب فيه القصاص بالسراية ، والضوء لا يمكن اتلافه بالمباشرة بالجناية ، وإنما يتلف بالجناية على غيره فوجب القصاص فيه بالسراية كالنفس .

فرع قال المصنف : ويؤخذ الجفن بالجفن لقوله تعالى « والجروح قصاص » . وهذا صحيح لأنه ينتهي إلى مفصل فيؤخذ جفن البصير بجفن الضير وجفن البصير لأنهما متساويان في السلامة ، وعدم البصر نقص في غيره .

مسألة قوله تعالى : « والعين بالعين والأنتف بالأنتف » قرأ نافع وعاصم والأعمش وحزمة بالنصب في جميعها على العطف ؛ ويجوز تخفيف (أن) ورفع الكل بالابتداء والعطف ؛ وقرأ ابن كثير وابن عامر وأبو عمرو وأبو جعفر بنصب الكل إلا الجروح ؛ وكان الكسائي وأبو عبيد يقرآن « والعين بالعين » وهكذا بالرفع فيها كلها .

قال أبو عبيد حدثنا حجاج عن هرون عن عبيد بن كثير عن عقيل عن الزهري عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأ « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنتف بالأنتف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص » والرفع من ثلاث جهات بالابتداء والخبر وعلى معنى على موضع « أن النفس » لأن المعنى قلنا لهم « النفس بالنفس » .

والوجه الثالث قاله الزجاج يكون عطفاً على المضمر في النفس ؛ لأن الضمير في النفس في موضع رفع لأن التقدير أن النفس هي مأخوذة بالنفس ؛ فالأسماء معطوفة على هي .

قال ابن المنذر : ومن قرأ بالرفع جعل ذلك ابتداء كلام حكم في المسلمين ، وهذا أصح القولين عند القرطبي في جامعه ، وذلك أنها قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم والخطاب للمسلمين أمروا بهذا . ومن خص الجروح بالرفع

فعلى التقطع مما قبلها والاستئناف بها ، كأن المسلمين أمروا بهذا خاصة ، وما قبله لم يواجهوا به •

إذا ثبت هذا فإن الأنف الكبير يؤخذ بالصغير والغليظ بالرقيق والافقى بالافطس لأن الأطراف يجب القصاص فيها وإن اختلفت بالصغر والكبر • ولا يجب القصاص في المارن وهو اللين •

وأما القصبة فلا يجب فيها القصاص لأنها عظم ؛ ويؤخذ أنف الشام بأنف الأخصم ، وأنف الأخصم بأنف الشام ، لأن الخشم ليس بنقص في الأنف ، وإنما هو لعة في الدماغ والأفان يتساويان في السلامة ، ويؤخذ الأنف الصحيح بالأنف المجذوم ما لم يسقط بالجذام شيء منه ؛ لأن أطرف الصحيح يؤخذ بالطرف العليل ، فإن سقط من الأنف شيء لم يؤخذ به الصحيح لأنه يأخذ أكثر من حقه ؛ فإن قطع من سقط بعض مارنه مارناً صحيحاً قطع جميع ما بقى من مارن الجاني وأخذ منه من الدية بقدر ما كان ذهب من مارنه ، فإن قطع بعض مارن غيره نظير كم القدر الذي قطع — فإن كان نصف المارن أو ثلثه أو رבעه اقتص من مارنه نصفه أو ثلثه أو رבעه ، ولا يقدر بالمساحة بالطول والعرض كما قلنا في الموضحة ؛ لأنه قد يكون أنف الجاني صغيراً وأنف المجنى عليه كبيراً ، فلو قلنا يقطع من أنف الجاني قدر ما قطع من أنف المجنى عليه بالمساحة طولاً وعرضاً لم يأمن أن يقطع جميع أنفه ببعض أنف المجنى عليه ؛ ويؤخذ المتحد بالمتحد ، والحاجز بينهما بالحاجز ؛ فإن قطع المارن والقصبة اقتص من المارن وأخذ الحكومة في القصبة لأنه لا يمكن القصاص فيها •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتؤخذ الأذن بالأذن لقوله عز وجل « والاذن بالأذن » ولأنه يمكن استيفاء القصاص فيه لانتهاه إلى حد فاصل ، وتؤخذ أذن السميع بأذن الأصم ، وأذن الأصم بأذن السميع ، لأنهما متساويان في السلامة من النقص ، وعدم السمع نقص في غيره • ويؤخذ الصحيح بالمشقوب ، والمشقوب بالصحيح ، لأن الثقب ليس بنقص ، وإنما تثقب للزينة • ويؤخذ البعض بالبعض على ما ذكرناه في الأنف ، ولا يؤخذ صحيح بمخزوم ، لأنه أكثر من حقه ، ويؤخذ

المخزوم بالصحيح ، ويؤخذ معه من الدية بقدر ما سقط منه لما ذكرناه في
الأنف .

وهل يؤخذ غير المستحشف بالمستحشف ؟ فيه قولان (أحدهما) انه
لا يؤخذ كما لا تؤخذ اليد الصحيحة بالشلاء .

(والثاني) يؤخذ لأنهما متساويان في المنفعة ، بخلاف اليد الشلاء فانها
لا تساوى الصحيح في المنفعة ، فان قطع بعض أذنه والصفة المقطوع فالتصق
لم يجب القصاص ، لأنه لا يمكن المائلة فيما قطع منه ، وان قطع أذنه حتى
جعلها معلقة على خده وجب القصاص ، لأن المائلة فيه ممكنة بان يقطع أذنه حتى
تصير معلقة على خده ، وان أبان أذنه فاخذه المقطوع والصفة فالتصق لم
يسقط القصاص لأن القصاص يجب بالإبانة ، وما حصل من الالتصاق لا حكم
له لأنه يجب إزالته ولا تجوز الصلاة معه . وان قطع أذنه فاقتص منه واخذ
الجاني أذنه فالصفة فالتصق لم يكن للمجنى عليه ان يطالبة بقطعة ، لأنه اقتص
منه بالإبانة ، وما فطه من الالتصاق لا حكم له لأنه يستحق إزالته للصلاة ،
وذلك الى السلطان وان قطع أذنه فقطع المجنى عليه بعض أذن الجاني فالصفة
الجاني فالتصق فالمجنى عليه أن يعود فيقطعه لأنه يستحق الإبانة ولم يوجد
ذلك . وان جنى على رأسه فذهب عقله او فلى أنفه فذهب شمه او على أذنه
فذهب سمعه لم يجب القصاص في العقل والشم والسمع ، لأن هذه المعاني في
غير محل الجناية فلم يمكن القصاص فيها .

فصل وتأخذ الشفة بالشفة وهو ما بين الذن والغدين علوا
وسفلا ومن أصحابنا من قال : لا يجب فيه القصاص لأنه قطع لحم لا ينتهي الى
عظم فلم يجب فيه القصاص كالبالغة والمتلاحمة والصحيح هو الأول لسقوله
تعالى « والجروح قصاص » ولأنه ينتهي الى حد معلوم يمكن القصاص فيه
فوجب فيه القصاص .

الشرح الصمم فقدان السمع بسبب من الأسباب الآتية :

١ - انسداد القناة السمعية وهي المدخل الظاهري في فتحة الأذن .

٢ - تهتك النشاء الرقيق المسمى (الطبلية) وهو الذي يستقبل
الذبذبات الصوتية الداخلة من القناة السمعية فينقلها بدوره الى ثلاث
عظيمات في الصماخ وهذه العظيمات (بالتصغير لصغرها ودقتها) تكبر

الصوت بالذبذبات التي تحدث عن طريق تحرك هذه العظيماة عند اصطدام الذبذبات الصوتية بها .

٣ - توقف العظيماة عن الحركة .

٤ - انفصال العصب السمعى أو تيبسه أو تهتكه ، وهو الذى يأخذ الصوت من مكبر الصوت (العظيماة) لينقله الى المخ . والآخر المثقوب الأذن ؛ وقد انخرم ثقبه أى انشق ؛ والمستحشف المنقيض اليابس ؛ مأخوذ من حشف التمر وأول الشجاج الحارصة ، سميت حارصة لأنها تشق الجلد ، يقال حرص القصار الثوب اذا شقه ، وحرص المطر الأرض اذا قشرها . والباضة التى تقطع الجلد وتشق اللحم وتدمى ، من بضعت اللحم اذا قطعتة قطعاً صفاراً ، والبضة القطعة وقد سقناها آتفا فى عشرة أنواع وفيها المتلاحمة والسمحاق والهاشمة . أما الاندمال فهو برء الجرح . يقال اندمل الجرح اذا تماثل ، وأصله الإصلاح ، ودملت بين القوم أصلحت ، ودملت الأرض بالسرجين أصلحتها .

اما الأحكام فانه يجب القصاص فى الأذن لقوله تعالى « والأذن بالأذن » ويؤخذ منها الكبير بالصغير والعكس لما ذكرناه فى الأنف ، ويؤخذ المثقوب بالصحيح وبالعكس ، والأصم بالسميع وبالعكس ؛ وان قطع من كان أذنه مخرومة أذنا صحيحة اقتص منه المجنى عليه فى المخرومة وأخذ من دية أذنه بقدر ما انخرم من أذن الجانى ؛ وتؤخذ الأذن المستحشفة وهى الأذن اليابسة بالأذن الصحيحة لأنه يأخذ أنقص من حقه باختياره ؛ وهل تؤخذ الأذن الصحيحة بالأذن المستحشفة ؟ فيه قولان .

(أحدهما) لا يؤخذ بها كما لا يجوز أخذ اليد الصحيحة باليد الشلاء .

(والثانى) يؤخذ بها لأن الأذن المستحشفة تساوى الأذن الصحيحة فى المنفعة فأخذت الصحيحة بها بخلاف اليد الشلاء فانها لا تساوى الصحيحة فى المنفعة .

فصرع وان قطع بعض أذنه اقتص منه ؛ ويقدر ذلك بالجزء كالنصف والثلث والرابع ، ولا يقدر بالمساحة بالطول والعرض لما ذكرناه في الأنف . وحكى ابن الصباغ عن القاضي أبي الطيب أنه لا يثبت القصاص في بعض الأذن والأول أصح لأنه يمكنه القصاص فيها .

وقول المصنف هنا : اذا قطع بعض أذنه وألصقه فالتصق لم يجب القصاص لأنه لا يمكن المماثلة فيما قطع منه . ولعله أراد اذا اندمل القطع نحو خياطة طبية فاختفى القطع .

وان قطع أذنه حتى جعلها معلقة فله أن يقطع كذلك لأن المماثلة ممكنة . وان قطع أذنه وأبائها فأخذها المجنى عليه فألصقها فالتصقت لم يكن للمجنى عليه أن يطالبه بازالتها ؛ لأنه قد استوفى حقه ؛ والإزالة الى السلطان ؛ وان قطع أذنه وأبائها وقطع المجنى عليه بعض أذن الجاني فألصقه الجاني فالتصق فلم يجنى عليه أن يعود ويقطعه ، لأن حقه الإبانة ولم يوجد . وان جنى على رأسه فذهب عقله أو شمه أو سمعه أو ذوقه أو نكاحه أو انزاله لم يجب القصاص ، لأن هذه الأشياء ليست في موضع الجنابة فيمكن القصاص فيها .

مسألة يجب في الشفتين القصاص ؛ ومن أصحابنا من قال : لا قصاص فيهما لأنه قطع لحما من لحم غير منفصل ، والأول هو المنصوص لقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأن الشفتين هما اللحم الجاني من لحم الذقن والشدق ، مستدير على الفم طولا وعرضا ، وطولهما ما تجافي عن لحم الذقن الى أصل الأنف وذلك من لحم له حد معلوم فوجب القصاص فيه .

واختلف أصحابنا في القصاص في اللسان ، فمنهم من قال : يجب القصاص في جميعها وفي بعضها ، لأنه له حداً ينتهي اليه فهو كالأنف والأذن . وقال أبو اسحاق : لا قصاص فيه ، واليه ذهب بعض أصحاب أبي حنيفة ، واختاره ابن الصباغ ، وأما المصنف فذكر أن القصاص يثبت في جميعها على وجهين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويؤخذ السن بالسن لقوله تعالى (والسن بالسن) ولما روينا في أول الباب في حديث الربيع بنت النضر بن أنس ، ولأنه محدود في نفسه يمكن القصاص فيه فوجب فيه القصاص ، ولا يؤخذ سن صحيح بسن مكسور لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويؤخذ المكسور بالصحيح ، ويؤخذ معه من الدية بقدر ما انكسر منه لما ذكرناه في الأنف والاذن ويؤخذ الزند إذا اتفق محلها لانهما متساويان ، وإن قلع سنا زائدة وليس للجاني مثلها وجبت عليه الحكومة لأنه تعذر المثل فوجب البدل ، وإن كان له مثلها في غير موضع القلوع لم يؤخذ كما لا يؤخذ سن أصلي بسن أخرى . وإن كسر نصف سنه وأمكن أن يقتص منه نصف سنه اقتص منه ، فإن لم يمكن وجب بقسده من دية السن ، وإن وجب له القصاص في السن فاقتص ثم نبت له مكانه سن آخر ففيه قولان :

(أحدهما) أن النابت هو المقلوع من جهة الحكى لأنه مثله في محله فصار كما لو قلع سن صغير ثم نبت فعلى هذا يجب على المجنى عليه دية سن الجاني لأنه قلع سنه بغير سن .

(ولقول الثاني) : أن النابت هبة مجدة لأن الغالب أنه لا يستخلف فعلى هذا وقع القصاص موقعه ولا يجب عليه شيء للجاني ، وإن قلع سن رجل فاقتص منه ثم نبت للجاني سن في مكان السن الذي اقتص منه . فإن قلنا أن النابت هبة مجدة لم يكن للمجنى عليه قلعه لأنه استوفى ما كان له . وإن قلنا : أن النابت هو المقلوع من جهة الحكم فهل يجوز للمجنى عليه قلعه ، فيه وجهان .

(أحدهما) أن له أن يقلعه ولو نبت ألف مرة ، لأنه أعدمه السن فاستحق أن يعدم سنه .

(والثاني) ليس له قلعه لأنه يجوز أن يكون هبة مجدة ويجوز أن يكون هو المقلوع فلم يجز قلعه مع الشك .

فصل ويؤخذ اللسان باللسان لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأن له حداً ينتهي إليه فاقتص فيه فلا يؤخذ لسان الناطق بلسان الأخرس لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويأخذ لسان الأخرس بلسان الناطق لأنه يأخذ بعض حقه وإن قطع نصف لسانه أو ثلثه اقتص من لسان الجاني في نصفه أو ثلثه

وقال أبو اسحاق لا يقتض منه لانه لا يامن ان يجاوز القدر المستحق ، والمذهب انه يقتض منه للآية ولآلة اذا أمكن القصاص في جميعه (ممكن في بعضه) .

الشرح حديث الربيع بنت النضر مضى تخريجه في فصل قبله .

اما الأحكام فقد قال الشافعي رضي الله عنه : وان قلع سن من أثره قلع سنه ، وان كان المقلوع سنه لم يشتر أن يوفى حتى يشتر .

وجسلة ذلك أن القصاص يجب في السن لقوله تعالى « والسن بالسن » ولما روى أن الربيع كسرت سن جارية فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بكسر سنها « فقال أنس بن النضر أتكسر سن الربيع لا والله لا تكسر . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم القصاص فعفا الانصاري فقال رسول الله : ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » .

اذا ثبت هذا فانه يقال للصبي اذا سقطت روافقه ؛ وهي الأسنان التي تنبت له وقت رضاعه ثغر فهو مشغور ، فإذا ثبت له مكانها قيل له أثر وأثر لغتان . هكذا أفاده العمري .

وقال الفيومي : والثغر المبسم ثم أطلق على الثيايا ، واذا كسر ثغر الصبي قيل : ثغر ثغورا بالتاء للمفعول ، وثغرتة أثغره من باب ففع كسرتة ، واذا نبتت بعد السقوط قيل أثغر اثغارا مثل أكرم أكراما ، واذا ألقى أسنانه قيل أثغر على افتعل .

وقال في كفاية المتحفظ : اذا سقطت أسنان الصبي قيل ثغر ، فاذا نبتت قيل أثغر واتغر بالتاء والثاء مع التشديد .

فاذا قلع سن غيره فلا يخلو المقلوع اما أن يكون لم يشتر أو كان قد ثغر ؛ فان كان لم يشتر فان القصاص لا يجب على الجاني في الحال ، لأن العادة جرت أن سن من لم يشتر تعود اذا قلمت ؛ وما كان يسود اذا قلع لا يجب فيه القصاص كالشعر ويسأل الأطباء كم المدة التي تعود هذه السن في مثلها ، وينتظر الى تلك المدة ، فاذا جاءت تلك المدة ولم يعد السن وجب

على الجاني القصاص . لأنه قد أيس من عودها . فان نبتت للمجنى عليه سن مكانها في تلك المدة أو أقل منها - فان كانت الثانية مثل الأوله من غير زيادة ولا نقصان لم يجب على الجاني قصاص ولا دية . وهل يجب عليه حكومه الجراح الذى حصل بقلعه ؟ ينظر فيه ، فان جرح موضعا آخر غير الموضع الذى فيه السن بالقلع وجبت عليه فيه الحكومه ؛ وان لم يجرح الا الموضع الذى قلع منه السن ففيه وجهان .

(أحدهما) يجب عليه الحكومه ؛ لأنه لما قلع السن آدمى ، فاذا أدمى وجبت فيه الحكومه .

(والثانى) لا يجب عليه الحكومه ؛ لأن الحكومه انما يجب اذا جرح وأدمى فأما اذا أدمى من غير جرح فلا حكومه عليه ؛ كما لو لطمه فرغف ، فانه لا يجب عليه لخروج الدم بالرعاف حكومه . وان كانت السن التى نبتت مكان المقلوعة أنقص من التى تليها وجب على الجاني من ديتها بقدر ما نقص منها لأن الظاهر أنها نقصت لجنائه .

وان كانت السن التى نبتت أزيد من التى قبلها ففيه وجهان : من أصحابنا من قال : لا يجب على الجاني شين ، لأن الزيادة لا تكون من الجناية . وقال المصنف يلزمه حكومه الشين الحاصل بالزيادة كما يلزمه الشين الحاصل بالنقصان ، لأن الظاهر أن ذلك من جنائته .

وان كانت النابتة خارجة من صف الأسنان ؛ فان كانت بحيث لا ينتفع بها وجبت عليه حكومه بالشين الحاصل بها ؛ وان نبت له سن صغير أو خضراء أو سوداء - وكانت المقلوعة بيضاء - وجب على الجاني للشين الحاصل باللون ؛ وان مات المجنى عليه بعد مضي المدة التى يرجى فيها عود السن قبل أن يعود ؛ فلولى أن يقتص من الجاني ؛ لأنه مات بعد استقرار القصاص .

وهل تجب له ذية سن ؟ حكى الشيخ أبو اسحاق فيها قولين ، وحكاها الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وجهين

(أحدهما) تجب دية السن ؛ لأنه قلع سنّاً لم تعد . والأصل عدم العود .
(والثاني) لا يجب لأن الغالب أنها قد كانت تعود ، وانما قطعها الموت ؛
وأما اذا قلع سن من ثغر - فان قال الأطباء : انها لا تعود - وجب له
القصاص في الحال ؛ وان قالوا انها تعود الى مدة فهل له القصاص قبل مضي
تلك المدة ؟ فيه وجهان بناء على أنه هل يسقط القصاص أو الدية اذا عاد
سنه فيه قولان . فان قلنا : يسقط ينتظر والا فلا .

وقال الشيخ أبو حامد : ليس له أن يقتص قبل مضي تلك المدة كما قلنا
فيمن قلع سن صبي لم يشغر . وقال ابن الصباغ : له أن يقتص بكل حال ؛
أو اقتص منه بعد الإياس من عودها ثم نبت للمجنى عليه سن في موضع
السن المقلوع ففيه قولان (أحدهما) أن هذا السن من نبات السن المقلوع
من هذا الموضع ؛ لأن مثله في موضعه فصار كما تنف شعره ثم نبت كذا لو
قلع سن صبي لم يشغر ثم نبت مكانه سن ، وكما لو لطم عينه فذهب ضوءها
ثم عاد ، فعلى هذا لا يجب على المجنى عليه القصاص للجاني في السن التي
اقتص منه بها لأنه قلعه ، وكان يجوز له قلعه ، وانما يجب عليه دية سن
الجاني وان كان المجنى عليه عفا عن القصاص وأخذ دية سنه وجب عليه إرد
الدية الى الجاني .

والقول الثاني أن السن النابت هبة مجددة من الله تعالى للمجنى عليه ،
لأن العادة أن سن من ثغر اذا قلعت لا تعود ، فاذا عادت علمنا أن ذلك هبة
من الله له ، فعلى هذا ان كان المجنى عليه قد اقتضى من الجاني أو أخذ منه
الأرش فقد وقع ما فعله موقعه ولا شيء عليه للجاني . وان قلع سن رجل
فقلع المجنى عليه سن الجاني ثم نبت للجاني سن مكان سنه الذي اقتص منه
ولم تعد للمجنى عليه مثلها - فان قلنا ان النابت هبة من الله مجددة - فلا
شيء للمجنى عليه ؛ وان قلنا ان النابت هو من الأول ففيه وجهان .

(أحدهما) أن المجنى عليه أن يقلعه ؛ ولو نبت مراراً ؛ لأنه أعدهم سنه
فاستحق أن يعدم سنه .

(والثاني) ليس له أن يقلع سنه لأنه يجوز أن يكون من المقلوع

ويجوز أن يكون هبة مجددة ، وذلك شبهة فسقط بها القصاص ، فعلى هذا للمجنى عليه دية سن على الجاني . فان خالف المجنى عليه وقلع هذا السن للجاني وجب عليه ديتها ويتقاصان ، وان قلع سنه فاقتص منه فعاد للمجنى عليه سن مكان سنه ولم يعد للجاني ثم عاد الجاني فقلعها وجب عليه ديتها لأنه ليس له مثلها ؛ فان قلنا انه من الأول فقد قلنا ان على المجنى عليه دية سن الجاني فيتقاصان . وان قلنا ان النابت هبة مجددة فلا شيء على المجنى عليه للجاني .

هذا ويؤخذ السن الكبير بالصغير والصغير بالكبير كما قلنا في الأتف والأذن ولا يأخذ سن صحيح بمكسور لأنه يأخذ أكثر من حقه ؛ ويؤخذ المكسور بالصحيح ؛ لأنه أنقص منه ؛ ويأخذ من دية سنه بقدر ما ذهب من سن الجاني وان كسر بعض سنه من نصفها أو ربعها فهل يجب بها القصاص؟ اختلف الشيخان ، فقال الشيخ أبو اسحاق ان أمكن أن يقتص اقتص ، وان لم يمكن لم يقتص وقال الشيخ أبو حامد لا يقتص منه لأن القصاص بالكسر لا يجب باتفاق الأمة وما روى في خبر الربيع أنها كسرت ثنية جارية فقال النبي صلى الله عليه وسلم : تكسر ثنيتهما ، أراد بالكسر القلع لا الكسر من بعضها .

فرع وان قلع لرجل سناً زائداً وللجاني سن زائد في ذلك الموضع يساوى السن الذي قلع وجب فيها القصاص لأنهما متساويان ؛ وان لم يكن للجاني سن زائد لم يجب عليه القصاص ، لأنه ليس له مثلها ؛ وان كان له سن زائد في غير ذلك الموضع لم يجب فيه القصاص لأنه ليس مثلها . وان كان له سن زائد في ذلك الموضع الا انه اكبر من سن المجنى عليه ففيه وجهان .

(أحدهما) وهو قول أكثر أصحابنا لا يجب فيها القصاص ؛ لأن القصاص في العضو الزائد انما يجب بالاجتهاد ؛ فاذا كانت سن الجاني تزيد كانت حكومتها أكثر فلم يجب قلعها بالتى هي أنقص منها ؛ بخلاف السن الأصلية فان القصاص يثبت بالنص فلا يعتبر فيها التساوى ، والثاني حكاه

ابن الصباغ عن الشيخ أبي حامد واختاره أنه يجب فيها القصاص ؛ لأن ما ثبت بالاجتهاد يجب اعتباره بما ثبت بالنص ؛ والأول هو المنصوص .

مسألة ويؤخذ اللسان باللسان لقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأن له حداً ينتهى اليه فاقتص منه كالعين ؛ ولا نعلم في هذا خلافاً ؛ ولا يؤخذ لسان ناطق بلسان أخرس لأنه أفضل منه ، ويؤخذ الأخرس بالناطق لأنه بعض حقه ويؤخذ بعض اللسان ببعض لأنه أمكن القصاص في جميعه فأمكن في بعضه كالسن ويقدر ذلك بالأجزاء ويؤخذ منه بالحساب . هذا ويؤخذ الشفة بالشفة ؛ وهى ما جاوز الذقن والخدين علواً وسفلاً ؛ لقول الله تعالى « والجروح قصاص » ولأن له حداً ينتهى اليه يمكن القصاص منه فوجب كاليدين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتؤخذ اليد باليد والرجل بالرجل والأصابع بالأصابع والانامل بالانامل لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأن لها مفصل يمكن القصاص فيها من غير حيف فوجب فيها القصاص ، وإن قطع يده من الكوع اقتص منه لأنه مفصل ، وإن قطع من نصف الساعد فله أن يقتص من الكوع لأنه داخل في جناية يمكن القصاص فيها ويأخذ الحكومة في الباقي لأنه كسر عظم لا تمكن المماثلة فيه فانتقل فيه الى البدل . وإن قطع من المرفق فله أن يقتص منه لأنه مفصل ، وإن أراد أن يقتص من الكوع ويأخذ الحكومة في الباقي لم يكن له ذلك لأنه يمكنه أن يستوفى جميع حقه بالقصاص في محل الجناية فلا يجوز أن يأخذ القصاص في غيره ، وإن قطع يده من نصف العضد فله أن يقتص من المرفق ويأخذ الحكومة في الباقي وله أن يقتص في الكوع ويأخذ الحكومة في الباقي لأن الجميع مفصل داخل في الجناية ويخالف إذا قطعها من المرفق وأراد أن يقتص من الكوع لأن هناك يمكنه أن يقتص في الجميع في محل الجناية وههنا لا يمكنه أن يقتص في موضع الجناية .

وإن قطع يده من الكتف وقال اهل الخبرة : انه يمكنه أن يقتص منه من غير جائفة اقتص منه لأنه مفصل يمكن القصاص فيه من غير حيف ، وإن أراد أن يقتص من المرفق أو الكوع لم يجز لأنه يمكنه أن يقتص من محل الجناية فلا يجوز أن يقتص في غيره .

وان قال اهل الخبرة انه يخاف ان يحصل به جائفة لم يجز ان يقتص فيه ، لانه لا با من ان يأخذ زيادة على حقه ، وله ان يقتص في المرفق ويأخذ الحكومة في الباقي ، وله ان يقتص في الكوع ويأخذ الحكومة في الباقي لما ذكرناه ، وحكم الرجل في القصاص من مفاصلها من القدم والركبة والورك ، وما يجب فيما بينهما من الحكومات حكم اليد وقد بيناه .

فصل ولا تؤخذ يد صحيحة بيد سلاء ، ولا رجل صحيحة برجل سلاء لانه يأخذ فوق حقه ، وان اراد المجنى عليه ان يأخذ السلاء بالصحيحة نظرت فان قال اهل الخبرة انه ان قطع لم تنسد العروق ودخل الهواء الى البدن وخيف عليه لم يجز ان يقتص منه ، لانه يأخذ نفساً بطرف .

وان قالها : لا يخاف عليه فله ان يقتص لانه لا يأخذ دون حقه ، فان طلب مع القصاص الارش لنقص الشلل لم يكن له ، لأن السلاء كالصحيحة في الخلقة ، وانما تنقص عنها في الصفة فلم يؤخذ الارش للنقص مع القصاص ، كما لا يأخذ ولي المسلم من الذمى مع القصاص ارشاً لنقص الكفر .

وفي اخذ الاشل بالاشل وجهان :

احدهما : انه يجوز لانهما متساويان .

والثاني : لا يجوز ، وهو قول ابي اسحاق ، لأن الشلل علة والعلل يختلف تأثيرها في البدن فلا تتحقق الممانلة بينهما) .

الشرح تقطع اليد باليد والرجل بالرجل والأصابع بالأصابع والأنامل بالأنامل لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأن لها مفاصل يمكن القصاص فيها من غير حيف .

اذا ثبت هذا فان قطع أصابعه من مفاصلها فله ان يقتص . وان قطع يده من وسط الكف فليس له ان يقتص من وسط الكف لأن كسر العظم لا يثبت فيه القصاص لإجماع الأمة ، فان أراد أن يقتص من الأصابع من أصولها كان له ذلك لأن الأصابع يمكن القصاص فيها .

فان قيل فكيف يضع السكين في غير الموضع الذي وضعه الجاني عليه ؟ قلنا لأنه لا يمكن وضعها في الموضع الذي وضعها الجاني فيه ، فاذا اقتص من الأصابع فهل له أن يأخذ حكومة فيما زاد على الأصابع من الكف ؟ فيه

وجهان يأتى بيانهما وان قطع يده من الكوع كان له ان يقتص من ذلك الموضع لأنه مفصل ، وان قطع يده من بعض الذراع فليس له أن يقتص من بعض الذراع لأنه كسر عظم وان أراد أن يقتص من الكوع ويأخذ الحكومة فيما زاد عليه كان له ذلك لأنه داخل في الجنابة يمكن القصاص فيه ؛ وان قطع يده من المرفق فله أن يقتص من المرفق فان أراد أن يقتص من المرفق ويأخذ الحكومة فيما زاد كان له ذلك •

وان أراد أن يقتص من الكوع ويأخذ الحكومة فيما زاد فقد اختلف أصحابنا فيه ، فقال الشيخ أبو اسحاق : له ذلك ، لأن الجميع مفصل داخل في الجنابة •

وقال ابن الصباغ في الشامل والطبرى في العدة : ليس له لأنه يمكنه أن يقطع من المرفق ؛ ومتى أمكنه استيفاء حقه قصاصا لم يكن له أن يستوفي بعضه قصاصا وبعضه أرشا ؛ كما لو قطع يده من الكوع وأراد أن يقتص من الأصابع ويأخذ الحكومة فيما زاد فليس له ذلك لأنه يمكنه استيفاء حقه قصاصا •

وان قالوا انه يخاف من الاقتصاص الجائفة^(١) لم يكن له أن يقتص من الكتف لأنه لا يؤمن أن يأخذ زيادة على حقه ؛ فان أراد أن يقتص من المرفق ويأخذ الحكومة فيما زاد كان له ذلك ؛ وان أراد أن يقتص من الكوع ويأخذ الحكومة فيما زاد على ذلك فقال الشيخ أبو اسحاق له ذلك • وعلى ما قال ابن الصباغ اذا قطع يده من بعض العضو وأراد أن يقتص من المرفق ليس له أن يقتص ههنا من الكوع لأنه يمكن استيفاء حقه قصاصا من المرفق ، ومتى أمكنه أن يأخذ حقه قصاصا فليس له أن يستوفي بعضه قصاصا

(١) قال في اللسان • وفي الحديث « في الجائفة ثلث الدية » هي الطعنة التي تنفذ الى الجوف ، يقال جفته اذا أصبت جوفه وأجفته الطعنة وجفته بها • وقال ابن الأثير • والمراد بالجوف ههنا كل ما له قوة محيلة كالبلطن والدماغ •

وبعضه أرشا ؛ وحكم الرجل اذا قطعت أصابعها أو من مفصل القدم أو الركبة أو الورك أو ما بين ذلك حكم اليد في القصاص على ما مضى .

فرع قال الشافعى رضى الله عنه : اذا قطع يده من المفصل فتعلقت بالجلد وجب القصاص فتقطع الى أن تبقى معلقة بمثل ذلك ؛ ويسئل أهل الطب ، فان قالوا المصلحة في قطعها قطعناها ؛ وان قالوا المصلحة في تركها تركناها .

مسألة اذا قطع من له يد صحيحة يدأ شلاء لم يكن للمجنى عليه أن يقتص بل له الحكومة .

وقال داود بن علي : له أن يقتص . دليلنا أن اليد الشلاء لا منفعة فيها ، وانما فيها مجرد جمال فلا يأخذ بها يدأ فيها منفعة ، وان قطع من له يد شلاء يدأ صحيحة فاختر المجنى عليه أن يقطع الشلاء بالصحيحة . قال الشافعى رضى الله عنه : القصاص وقال أصحابنا : يرجع الى عدلين من المسلمين من أهل الخبرة ؛ فان قالوا : اذا قطعت هذه الشلاء لم يخف أكثر مما يخاف عليه اذا قطعت لو كانت صحيحة فللمجنى عليه أن يقتص ، وان قالوا : يخاف عليه أكثر من ذلك بأن تبقى أفواء العروق منتفخة فتتخللها الجرائم فيحدث من جراء ذلك تسمم كامل فتتلف النفس لم يكن له أن يقتص لأنه أخذ نفس بيد ؛ وهذا لا يجوز . وهل يجوز أخذ اليد الشلاء باليد الشلاء ؟ والرجل الشلاء بالرجل الشلاء ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) يجوز لأنهما متماثلان (والثاني) لا يجوز لأن الشلل علة ؛ والعلل يختلف تأثيرها في البدن فلا تتحقق المماثلة بينهما ولا يتصور الوجاهان ذا قال أهل الخبرة انه لا يخاف على الجاني ؛ واتخذ الأطباء أسباب الوقاية من تلوث الدم أو حدوث نزيف فيه يفضى الى وقف القلب عن النبض ؛ فاذا لم يمكن الاحتياط وخيف على الجاني فلا يجوز القصاص وجهاً واحداً على ما مضى في أخذ الشلاء بالصحيحة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا تؤخذ يد كاملة الأصابع بيد ناقصة الأصابع ، فان قطع من له خمس أصابع كف من له أربع أصابع ، او قطع من له ست أصابع كف من له خمس أصابع ، لم يكن للمجنى عليه أن يقتص منه لأنه يأخذ أكثر من حقه وله أن يقطع من أصابع الجاني مثل أصابعه لأنها داخلة في الجناية ويمكن استيفاء القصاص فيها . وهل يدخل ارش ما تحت الأصابع من الكف في القصاص ؟ فيه وجهان (أحدهما) يدخل كما يدخل في ديتها (والثاني) وهو قول أبي إسحاق أنه لا يدخل بل يأخذ مع القصاص الحكومة لما تحتها ، والفرق بين القصاص والدية أن الكف يتبع الأصابع في الدية ولا يتبعها في القصاص ، ولهذا لو قطع أصابعه وتآكل منها الكف واختار الدية لم يلزمه أكثر من دية للأصابع ، ولو طلب القصاص قطع الأصابع وأخذ الحكومة في الكف ، وتؤخذ يد ناقصة الأصابع بيد كاملة الأصابع ، فان قطع من له أربع أصابع كف من له خمس أصابع ، او قطع من له خمس أصابع كف من له ست أصابع فالمجنى عليه أن يقتص من الكف ويأخذ دية الأصبع الخامسة او الحكومة في الأصبع السادسة لأنه وجد بعض حقه وعدم البعض ، فأخذ الموجود وانتقل في المعدوم إلى البذل ، كما لو قطع عضوين ووجد أحدهما .

فصل ولا يؤخذ أصلى بزائد ، فان قطع من له خمس أصابع أصلية كف من له أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة لم يكن للمجنى عليه أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويجوز أن يقتص من الأصابع الأصلية لأنها داخلة في الجناية ، ويأخذ الحكومة في الأصبع الزائدة وما تحت الزائدة من الكف يدخل في حكومتها . وهل يدخل ما تحت الأصابع التي اقتص منها في قصاصها ؟ على الوجهين ، ، ويجوز أن يأخذ الزائد بالأصلى ، فان قطع من له أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة كف من له خمس أصابع أصلية ، فالمجنى عليه أن يقتص من الكف لأنه دون حقه ولا شيء له لتقصان الأصبع الزائدة ، لأن الزائدة كالأصلية في الخلقة . وإن كان لكل واحد منهما أصبع زائدة نظرت فإن لم يختلف محلها أخذ أحدهما بالآخرى لأنهما متساويان . وإن اختلف محلها لم تؤخذ أحدهما بالآخرى لأنهما مختلفان في أصل الخلقة .

الشرح إذا كان لرجل يد لها ست أصابع فقطع كف رجل لها خمس أصابع نظرت في الأصبع الزائدة للجاني ؛ فان كانت خارجة عن عظم الكف كان للمجنى أن يقتص من كف الجاني ، لأنه يمكنه أن يأخذ مثل كفه من غير أن يتناول الزعدة وإن كانت ثابتة على الكف أو ملتزمة بأحدى

الأصابع أو على احدى أصابع اليد لم يكن له أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكثر من حقه فيكون المجنى بالخيار بين أن يأخذ دية يده وبين أن يقتص من الأصابع الخمس اذا كانت الزائدة على ست الأصابع غير ملتزقة بواحدة منهن ولا ثابتة على احدهن ؛ فاذا اقتص منها فهل يتبعها ما تحتها من الكف في القصاص ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) . يتبعها كما يتبعها في ديتها .

(والثاني) لا يتبعها ، بل يأخذ مع القصاص الحكومة ، لأن الكف تتبع الأصابع في الدية ، ولا تتبعها في القصاص ، ولهذا لو قطع أصابعه فتأكل منها الكف واختار الدية لم يلزمه أكثر من دية الأصابع . ولو طلب القصاص قطعت الأصابع وأخذ الحكومة في الكف . وإن كانت الأصبع الزائدة ثابتة على أنملة من الأصابع الخمس ، فليس للمجنى عليه أن يقتص من الكف ، وله أن يقتص من الأصابع التي ليس عليها الزائدة .

وأما الأصبع التي عليها الزائدة — فان كانت على الأنملة العليا لم يكن له أن يقتص منها ؛ وان كانت على الوسطى فله أن يقتص من الأنملة العليا ؛ ويجب له ثلث دية أصبع ، وان كانت على الأنملة السفلى فله أن يقتص من الأنملتين العلويتين وله ثلث دية أصبع ويتبعها ما تحتها من الكف ، وهل يتبع ما تحت الأصابع الأربع ما تحتها من الكف في القصاص ؟ على الوجهين

وان قطع من له خمس أصابع كف يد لها أربع أصابع لم يكن له أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكثر من حقه ؛ وله أن يقتص من أصابع الجاني الأربع المماثلة لأصابعه المقطوعة ؛ وهل يتبعها ما تحتها من الكف في القصاص ؟ أو يجب له مع ذلك حكومة ؟ على الوجهين .

فرع اذا كان لرجل كف فيه خمس أصابع أصلية فقطع كف يد فيه أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة ، وانما يحكم بأنها بزائدة اذا كانت مائلة عن بقية الأصابع ضعيفة ، فليس للمجنى عليه أن يقتص من كف الجاني لأنه ليس له أن يأخذ أكمل من يده ؛ فان اختار الأرش كان له دية الأربع

الأصابع الأصلية وحكومة في الزائدة وان أراد أن يقتص من الأربع الأصابع الأصلية كان له ذلك ويأخذ مع ذلك حكومة في الزائدة ويتبعها ما تحته من الكف في الحكومة وهل يتبع ما تحت الأصابع الأصلية ما تحته من الكف في القصاص ؟ أو يجب له فيه حكومة ؟ على الوجهين • وان قطع كفاً له خمس أصابع أصلية ويد القاطع لها أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة فان اختار المجنى عليه أن يقطع كف الجاني كان له ذلك ؛ لأنه أنقص من كفه •

قال المزني في جامعه : انما يجوز له ذلك اذا كانت الزائدة في محل الأصلية • فاما اذا كانت في غير محلها فليس له أخذها وهذا صحيح وكذلك اذا كانت الزائدة أكثر أنامل لم يؤخذ بالأصلية • وان قطع يداً وعليها أصبع زائدة وللقاطع يد عليها أصبع زائدة فان اتفق محل الزائدين وقدرهما كان للمجنى عليه أن يقتص من الكف لتساويهما ، وان اختلفا في المحل لم يكن له أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكثر من حقه • وان كانت أقل أنامل كان له أن يقتص ويأخذ في الزيادة الحكومة •

وبنكل ما قلنا قال العلماء كافة الا ما ذكرناه من خلاف داود بن علي •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قطع من له يد صحيحة كف رجل له اصبعان شلاوان لم يقتص منه في الكف لأنه يأخذ كاملاً بناقص ويجوز أن يقتص في الأصابع الثلاث الصحيحة لأنها مساوية لاصابعه ويأخذ الحكومة في الشلاوين لأنه لا يجد ما يأخذ به ويدخل في حكومة الشلاوين أرش ما تحتهما من الكف وهل يدخل أرش ما تحت الثلاثة في قصاصها ؟ على الوجهين •

فصل ولا تؤخذ يد ذات اظفار بيد لا اظفار لها لأن اليد بلا اظفار ناقصة فلا يؤخذ بها يد كاملة وتؤخذ يد لا اظفار لها بيد لها اظفار لأنه يأخذ بعض حقة •

فصل فان قطع اصبع رجل فتاكل منه الكف وجب القصاص في الاصبع ، لأنه أتلفه بجناية عمد ، ولا يجب في الكف ، لأنه لم يتلفه بجناية عمد لأن العمد فيه أن يباشره بالاتلاف ولم يوجد ذلك ويجب عليه دية كل

اصبع من الاصابع لانها تلفت بسبب جنايته ويدخل في دية كل اصبع ارش ما تحته من الكف لأن الكف تابع للأصابع في الدية وهل يدخل ما تحت الأصابع التي اقتص منها في قصاصها ؟ على الوجهين) •

الشرح
إذا قطع كفا له ثلاث أصابع صحيحة وأصبعان شلاوان وكان كف القاطع صحيحة الأصابع فليس للمجنى عليه أن يقتص من الكف لأنه يأخذ أكمل من يده ؛ وإن رضى الجاني بذلك لم يجز لأن القصاص لم يجب فيها فلم يجز بالبدل كما لو قتل حر عبداً ورضى أن يقتل به • وللمجنى عليه أن يقتص من الأصابع الثلاث الصحيحة ؛ فإذا اقتص منها فهل يتبعها ما تحتها من الكف في القصاص ؟ أو تجب فيها الحكومة ؟ فيه وجهان

وأما الأصبعان الشلاوان فله فيهما حكومة ، وإن كانت كف المقطوع صحيحة الأصابع وكف القاطع فيها أصبعان شلاوان فالمجنى عليه بالخيار بين أن يأخذ دية يده وبين أن يقتص من كف الجاني ؛ لأنها أنقص من كفه ؛ ولا شيء للمجنى عليه لنقصان كف الجاني بالشلل ؛ أما إذا اختار الدية فله دية يده لا نعلم فيه خلافاً لأنه عجز عن استيفاء حقه على الكمال بالقصاص فكانت له الدية كما لو لم يكن للقاطع يد ، وهذا قول أبي حنيفة ومالك وأحمد •

وإن قطع كفا له خمس أصابع وكف القاطع فيها ثلاث أصابع لا غير وأصبعان مفقودان للمجنى عليه أن يقتص من كف الجاني ويأخذ منه دية الأصبعين •

وقال أبو حنيفة : هو بالخيار بين أن يأخذ دية يده وبين أن يقتص من يد الجاني ولا شيء له • دليلنا قوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ويد الجاني ليست مثل يد المجنى عليه ، ولأنه استوفى بعض حقه فكان له أرش ما لم يستوفه كما لو قطع له أصبعين ولم يجد له إلا واحدة •

فرع
وإن قطع ذو يد لها أظفار يد من لا أظفار له لم يجز القصاص لأن الكاملة لا تؤخذ بالناقصة ؛ فإن سقطت أظفاره قطعت ولو لم

يكن لواحد منهما أظافر حالة القطع يقتص منه ، فلو ثبت للقاطع أظافر قبل أن يقتص منه لا يقتص لطروء الزيادة ويجوز أن يأخذ اليد التي لا أظفار لها باليد التي لها أظفار ؛ لأنها أنقص من يده •

فرع وان قطع أنملة لها طرفان — فان كانت أنملة القاطع لها عريان من تلك الأصبع بتلك اليد فلمجنى عليه قطعها لأنها مثل حقه ، وان كانت أنملة القاطع لها طرف واحد فلمجنى عليه أرش الأنملة ؛ فان قال المجنى عليه أنا أصبر على القصاص الى أن تسقط الأنملة الزائدة وأقتص في الأصلية — كان له ذلك ؛ لأن له تأخير القصاص • هذا ترتيب البغداديين كما أفاده صاحب البيان •

وقال المسعودي : ان علمت الأصلية منهما قطعت احدها ويفرم الجاني التفاوت ما بين سدس دية أصبع وثلاثها •

فرع وان قطع أنملة من سبابة رجل وقطع الأنملة الوسطى من تلك الأصبع من رجل آخر — فان جاء المجنى عليهما — قطعت العليا لصاحب العليا وقطعت الوسطى لصاحب الوسطى ، وان جاء صاحب الوسطى أولا وطلب القصاص لم يكن له ذلك ، لأنه لا يمكن قطعها من غير قطع العليا ، ويكون بالخيار بين أن يأخذ دية الأنملة وبين أن يصبر الى أن يقتص صاحب العليا لو سقط بأكلة — وهي ما تسمى بالفنغريئة — وهكذا ان عفا صاحب العليا عن القود ولم يقطع الأنملة العليا من انسان لكن قطع الأنملة الوسطى من رجل وجاء صاحب الوسطى يطلب النقصان وللجاني الأنملة العليا والوسطى ، فلمجنى عليه أن يصبر الى أن تقطع العليا أو تسقط ثم يقتص من الوسطى •

وقال أبو حنيفة : لا قصاص له لأنه حين قطعها لم يجب القصاص عليه فيها لتعذر استيفائها ؛ فاذا لم تجب حال الجناية لم تجب بعد ذلك • دليلنا أن القصاص انما تعذر لمتصل به ، فاذا زال ذلك المتصل كان له استيفاء القصاص كما لو قتلت حامل غيرها ثم ولدت — فان لم يصبر صاحب الوسطى وقطع الوسطى والعليا فقد فعل ما لا يجوز له على المقتص منه

فيجب عليه ديتها ، وقد استوفى القصاص في الوسطى ، فان قطع العليا من اصبع زيد ؛ وقطع العليا والوسطى من تلك الأصبع من عمرو ، فان حضرا معا وطلبوا القصاص اقتص زيد من العليا لأنه أسبق واقتص عمرو من الوسطى وأخذ دية العليا . وكذلك ان حضر زيد وحده فله أن يقتص من العليا ، وان حضر عمرو فليس له أن يقتص لأن حق زيد تعلق في العليا قبله ، وان خالف واقتص من العليا والوسطى فقد أساء بذلك ؛ ولكنه يصير مستوفياً لحقه ؛ ويكون لزيم دية الأئمة العليا على الجاني .

فروع ذكر الطبرى في العدة : لو كان للمجنى عليه أربع أنامل في أصبع فله أربعة أحوال :

أحدها : أن يقطع من له ثلاث أنامل أنملة من الأربع فلا قصاص عليه . وان قطع أنملتين من الأربع قطع من الجاني أنملة ويغرم الجاني التفاوت فيما بين النصف والثلث من دية الأصبع ؛ وان قطع له ثلاث أنامل قطع منه أنملتين ويغرم ما بين ثلثي دية أصبع وبين ثلاثة أرباع ديتها ، وان قطع له أربع أنامل قطعت أنامل القاطع الثلاث ووجب عليه مع ذلك زيادة حكومة ، فأما اذا كان للقاطع أربع أنامل وللمقطوع ثلاث أنامل فله ثلاث أحوال ؛ ان قطعت أنملة منه قطعت أنملة منه ويغرم الجاني ما بين ثلث دية أصبع وبين ربعها ؛ وهو خمسة أسداس بعير ؛ وان قطع أنملتين قطع منه أنملتين ويغرم التفاوت بين نصف دية الأصبع وثلثيها . وان قطع جميع أنامله قطع منه ثلاث أنامل ويغرم التفاوت بين ثلاثة أرباع دية الأصبع وجميع ديتها - وهو بعيران ونصف - فعلى هذا لو بادر فقطع أصبعه عزز ولا شيء عليه من الدية . وفيه وجه أن له قطع أصبعه بخلاف اليد التي لها ست أصابع ، لأن تلك الزيادة ظاهرة في منفصلات كاليدين .

مسألة اذا قطع أصبع رجل فتأكل منها الكف وسقط فللمجنى عليه القصاص للأصبع المقطوعة وله دية الأصابع الأربع وما تحت الأصابع الأربع من الكف يتبعها في الدية وما تحت الأصابع التي اقتص فيها ؛ هل

يتبعها في القصاص أو يجب له حكومة ؟ فيه وجهان • هذا مذهبا وقال أبو حنيفة : لا يجب له القصاص في الأصبع المقطوعة •

دليلنا قوله تعالى (والجروح قصاص) وقوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقد اعتدى بقطع الأصبع فوجب أن يقطع منه • ولأنها جناية لو لم يستوجب فيها القصاص فوجب إذا سرت إلى الاقتصاص فيه أن لا يسقط القصاص كالمرأة إذا قطعت يد المرأة فأسقطت جنيها فلا يسقط القصاص في اليد •

فرع قال القفال : لو كان له قدمان على ساق واحدة يمشى عليها أو يمشى على أحدهما والأخرى زائلة عن سنن منبت القدم فقطعها رجل له قدم قطعت رجله وطولب بحكومة للزيادة ، وإن قطع أحدهما - فإن قطع الزائدة - فعليه حكومة ؛ وإن استويا في المنبت وكان يمشى عليها ففي المقطوعة ربع الدية وزيادة حكومة ؛ وإن كان الجاني هو صاحب القدمين - فإن عرفنا الزائدة من الأصلية وأمكن قطعها من غير أن تتلف الزائدة - قطعت وإن لم تعرف أو عرفت ؛ ولا يمكن قطعها إلا باتلاف الأخرى لم تقطع وعليه دية الرجل المقطوعة •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتؤخذ اليتان باليتين وهما الناتنتان بين الظهر والفخذ. وقال بعض أصحابنا : لا تؤخذ ، وهو قول المزني رحمه الله عليه لأنه لحم متصل بلحم فاشبه لحم الفخذ ، والمذهب الأول لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأنهما ينتهيان إلى حد فاصل فوجب فيهما القصاص كاليدين •

فصل ويقطع الذكر بالذكر بالذكر لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأنه ينتهي إلى حد فاصل يمكن القصاص فيه من غير حيف فوجب فيه القصاص ويؤخذ بعضه ببعضه •

وقال أبو إسحاق : لا يؤخذ بعضه ببعض كما قال في اللسان والمذهب الأول لأنه إذا أمكن القصاص في جميعه أمكن في بعضه ، ويؤخذ ذكر الفحل بذكر الخصى لأنه كذكر الفحل في الجماع وعدم الانزال لعنى في غيره ، ويقطع الأغلف

بالمختون لأنه يزيد على المختون بجلدة يستحق ازالته بالختان ، ولا يؤخذ صحيح باشل لان الأشل ناقص بالشل فلا يؤخذ به كامل .

فصل ويقطع الانثيان بالانثيين لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأنه ينتهي الى حد فاصل يمكن القصاص فيه فوجب فيه القصاص . فان قطع احدى الانثيين وقال اهل الخبرة : أنه يمكن أخذها من غير اتلاف الاخرى افتص منه ، وان قالوا : أنه يؤدي قطعها الى اتلاف الاخرى لم يفتص منه ، لأنه يقتص من اثنتين بواحدة) .

الشرح قول المصنف رضى الله عنه « وتؤخذ الاليتان بالاليتين » وهما اللحمان النائتان بين الظهر والفخذين وقد صغها الله تعالى كالمختين لحماية ما تحتها من مفاصل الفخذ والحقو وفتحة الدبر وعجب الذنب ومنبت عقرات الظهرية ؛ وهما كالمقعد يعتمد عليهما الإنسان في قعوده فتبارك الله أحسن الخالقين ؛ فكان على من حرم أخاه هذه النعمة أن يحرم منها قصاصا .
مئة ومن أصحابنا من قال : لا تؤخذ ، وهو قول المزي لأنه لحم متصل بلحم فاشبه الفخذين ، والمذهب الأول لأنهما ينتهيان الى حد فاصل فهما كاليدين .

مسألة يقطع الذكر بالذكر بالذكر لقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأنه عضو ينتهي الى مفصل فوجب فيه قصاص كاليد .

إذا ثبت هذا فيقطع ذكر الرجل بذكر الصبي ، ويقطع ذكر الشاب بذكر الشيخ لأن كل عضو جرى القصاص فيه بين الرجل والرجل جرى فيه القصاص بين الصبي والرجل كاليد والرجل ؛ ويقطع ذكر الفحل بذكر الخصى والعنين ؛ وقال مالك وأحمد رضى الله عنهما : لا يقطع به .

ولنا أنهما متساويان في السلامة ؛ وانما عدم الإزالة والجماع لمعنى في غيره فلم يمنع القصاص ، كأذن السميع بأذن الأصم ، ولا يقطع الذكر الصحيح بالذكر الأشل لأنه لا يساويه ؛ مثل أن كان لا ينمو صاحبه فبقى كما هو ؛ فلو شل وصاحبه في العاشرة من عمره لوقف نموه ولا ينتصب ولا يجامع وقد تسد فتحة فلا يبول ويعمل له الأطباء فتحة أخرى يبول منها فمثل هذا لا يقطع به ذكر سليم ؛ وان قطع بعض ذكره اقتص منه .

وقال أبو اسحاق : لا يقتص منه كما قال في اللسان ، والأول أصح ؛ لأنه اذا أمكن في جميعه أمكن في بعضه ؛ فعلى هذا يعتبر المقطوع بالحد كالنصف والثلث والرابع كما قلنا في الأذن والأنف •

قال الشافعي : ويقاد ذكر الأغلف بذكر المختون ، كما تقطع اليد السمينة بالمهزولة ولأن تلك الجلدة مستحقة بالقطع فلا يمنع من القصاص •

فرع وان قطع أثنيه اقتص منه لقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأنه طرف يمكن اعتبار المائلة في أخذ القصاص به فشابه سائر الأطراف ، فان قطع احدى أثنيه قال الشافعي رضى الله عنه : سألت أهل الخبرة — فان قالوا : يمكن أن يقتص من احدى اليضتين من القاطع ولا تتلف الأخرى — اقتص منه ، وان قيل تتلف الأخرى لم يقتص منه — لأنه لا يجوز أخذ اثنين بواحدة — ويجب له نصف الدية ؛ وهل يتبعها جلدتها أو تمرد بحكم ؟ فيه وجهان حكاهما في الفروع •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واختلف اصحابنا في الشفرين ، فمنهم من قال : لا قصاص فيهما ، وهو قول الشيخ أبي حامد الاسفراييني رحمه الله لأنه لحم وليس له مفصل ينتهي اليه فلم يجب فيه القصاص كالحجم الفخذ • ومنهم من قال يجب فيه القصاص ، وهو المنصوص في الأم ، لأنهما لحمان محيطان بالفرج من الجانبين يعرف انتهاؤهما فوجب فيهما القصاص •

فصل وان قطع رجل ذكر خنثى مشكل واثنيه وشفريه وطلب حقه قبل أن يتبين حاله أنه ذكر أو انثى نظرت فان طلب القصاص لم يكن له لجواز أن يكون امرأة فلا يجب لها عليه في شيء من ذلك قصاص ، وان طلب المال نظرت فان عفا عن القصاص أعطى اقل حقيه وهو حق امرأة ، فيعطي دية عن الشفرين وحكومة في الذكر والانثيين ، فان بان أنه امرأة فقد استوفت حقيها وان بان أنه رجل تكم له الباقي من دية الذكر والانثيين وحكومة عن الشفرين ، فان لم يعف عن القصاص وقف القصاص الى أن يتبين لأنه يجوز أن يكون امرأة فلا يجب عليه القصاص •

واما المال ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه لا يعطى لأن دفع المال لا يجب مع القود وهو مطالب بالقود فسقطت المطالبة بالمال . (والوجه الثاني) وهو قول أكثر أصحابنا بأنه يعطى أقل ما يستحق مع القود لأنه يستحق القود في عضو والمال في غيره فلم يكن دفع المال عفواً عن القود فيحطى حكومة في الشفرين ويوقف القود في الذكر والأنثيين .

وقال القاضي أبو حامد المروزي في جامعه : يعطى دية الشفرين . هذا خطأ ، لأنه ربما بان أنه رجل فيجب القود في الذكر والأنثيين ، والحكومة في الشفرين) -

الشرح هذا البحث قائم على سؤال : هل يجب القصاص في الشفرين ؟ وهما اللحم المحيط بالفرج ، فيه وجهان (أحدهما) يجب . لقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأنهما لحسان محيطان بالفرج من الجنين يعرف انتهاؤهما فوجب فيهما القصاص (والثاني) لا يجب ، وهو قول الشيخ أبي حامد لأنه لحم وليس له مفصل ينتهي إليه فلم يجب فيه القصاص كالحم الفخذ ، والأول هو المنصوص في الأم .

فرع إذا قطع قاطع ذكر خشي مشكل وأتشیه وشفریه فلا يخلو القاطع اما أن يكون رجلاً او امرأة خشي مشكلاً - فان كان القاطع رجلاً - لم يجب عليه القصاص في الحال لجواز أن يكون الخشي امرأة والذكر والأنثيان فيه زائدات ، فلا تؤخذ الأصلان بالزائدتين . وقيل له : أفت بالخيار بين أن تصبر الى أن يبين حالك فيجب لك القصاص إن بان أنك رجل ؛ وبين أن تعفو وتأخذ المال . فان قال : أعطوني ما يجب لي من المال نظرت - فان عفا عن القصاص في الذكر والأنثيين ؛ أو لم يكن للجاني ذكر ولا أنثيان ان كانا قد قطعاً . قال أصحابنا البغداديون : فإنه يعطى دية الشفرين ، وحكم الذكر والأنثيين لا يبلغ ديتها لأنه يستحق ذلك ييقين ويشك في الزيادة .

وان قال : لا أقف ولا أعفو عن القصاص وطلب المال فهل يعطى شيئاً . فيه وجهان : قال أبو علي بن أبي هريرة . لا يعطى لأنه مطالب بالقود ، ولا يجوز أن يأخذ المال وهو مطالب بالقود . وقال أكثر أصحابنا : يعطى ،

وهو الأصح لأنه يستحقه ييقين ، فاذا قلنا بهذا فكم القدر الذي يعطى ؟
اختلف أصحابنا فيه فقال القفال : يعطى حكومة في الشفرين لأنه يستحق
ذلك ييقين وقال القاضي أبو حامد : يعطى دية الشفرين ؛ لأننا لا نتوهم
وجوب القصاص فيهما . ومن أصحابنا الخراسانيون من قال : يعطى أقل
الحكومتين في آلة الرجال وآلة النساء . لأن ذلك هو اليقين . ومن أصحابنا
من قال : يعطى الحكومة في الذي قطعه آخر . والأول أصح .

وان كان القاطع امرأة - فان قلنا بقول الشيخ أبي حامد وأنه لا قصاص
في الشفرين - فانا لا نتوهم وجوب القصاص ، يعطى حكومة في آلة الرجل
وحكومة في آلة النساء ؛ فان بان رجلا تم له دية الذكر والأثنين وحكومة
الشفرين ، وان بان امرأة تم له دية الشفرين وحكومة للذكر والأثنين .
وان قلنا بالنصوص وأنه يجب القصاص فيهما فانه لا يجب للخنثى القصاص
في الحال لجواز أن يكون رجلا فلا يجب القصاص على المراه في الفرج
الزائد ، فان طلب المال نظرت - فان عفا عن القصاص أو لم يعف ولكن ليس
للقاطعة شفران فعلى قول البغداديين من أصحابنا يعطى دية الشفرين
وحكومة عن الذكر والأثنين فان بان امرأة فقد استوفت حقها وان بان رجلا
تم له دية الذكر ودية الأثنين وحكومته الشفرين ، وعلى قول الخراسانيين
يعطى حكومة للشفرين وحكومة للذكر والأثنين .

وان لم يعف عن القصاص وكان للقاطعة شفرتان فعلى قول أبي علي بن
أبي هريرة لا يعطى وعلى قول أكثر أصحابنا يعطى ، فاذا قلنا بهذا فكم
يعطى ؟ وعلى قول القفال يعطى حكومة في الذكر والأثنين وعلى قول القاضي
أبي حامد يعطى دية الذكر والأثنين ، وعلى قول بعض أصحابنا الخراسانيين
يعطى أقل الحكومتين في آلة الرجال وآلة النساء ، وان كان القاطع خنثى
مشكلا فانه لا يجب القصاص في الحال لأننا لا نتيقن عين الزائدة من الإليتين
فيهما ولا عين الأصل ، فلو أوجبا القصاص في الحال لم نأمن أن يأخذ أصليا
بزائد وذلك لا يجوز ، فان طلب حقه من المال نظرت - فان عفا عن القصاص
- قال أصحابنا البغداديون : أعطى دية الشفرين وحكومة للذكر والأثنين
لأنه يستحق ذلك ييقين .

وفان الخراسانيون : يعطى الحكومه في الذكر والأنثيين والشفرين ؛ وان لم يعف عن القصاص فهل يعطى شيئاً ؟ ان قلنا بقول على بن أبي هريرة لا يعطى شيئاً اذا كان القاطع رجلاً أو امرأة فهنا أولى أن لا يعطى . وان قلنا هناك يعطى فما هنا وجهان :

(احدهما) لا يعطى وهو قول القفال لأن القصاص متوهم في جميع الآلات .

(والثاني) يعطى أقل الحكومتين في آلة الرجال والنساء ؛ والصحيح أنه لا يعطى شيئاً .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وما وجب فيه القصاص من الأعضاء وجب فيه القصاص ، وان اختلف العضوان في الصغر والكبر والطول والقصر الصحة والمرض لانا لو اعتبرنا المساواة في هذه المعاني وسقط القصاص في الأعضاء ، لانه لا يكاد ان يتفق العضوان في هذه الصفات فسقط اعتبارها .

فصل وما انقسم من الأعضاء الى يمين ويسار كالعين واليد وغيرهما لم تؤخذ اليمين فيه باليسار ولا اليسار باليمين ، وما انقسم الى اعلى واسفل كالشفة والجفن لم يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى ، ولا تؤخذ سن بسن غيرها ولا اصبع باصبع غيرها ولا اثملة باثملة غيرها لانها جوارح مختلفة المنافع والاماكن فلم يؤخذ بعضها ببعض ، كالعين بالانف واليد بالرجل وما لا يؤخذ بعضه ببعض مما ذكرناه لا يؤخذ ، وان رضى الجاني والمجنى عليه ، وكذلك ما لا يؤخذ من الأعضاء الكاملة بالأعضاء الناقصة ، كالمعين الصحيحة بالقائمة ، واليد الصحيحة بالشلل ، لا يؤخذ وان رضى الجاني والمجنى عليه باخذها ، لان الدماء لا تستباح بالإباحة .

فصل وان جنى على رجل جنابة يجب فيها القصاص ثم قتله وجب القصاص فيهما لانهما جناتان يجب القصاص في كل واحدة منهما ، فوجب القصاص فيهما عند الاجتماع كقطع اليد والرجل) .

الشرح كل عضو وجب فيه القصاص فانه يجب فيه ؛ وان

اختلف العضوان في الصغر والكبر ، والصحة والمرض ، والسمن والهزال ، لقوله تعالى (والعين بالعين والأذن بالأذن والسن بالسن) ولم يفرق ؛ ولأننا لو اعتبرنا هذه الأشياء لشق وضاق فسقط اعتباره كما سقط اعتبار ذلك في النفس ؛ وما كان من الأعضاء منقسما الى يمين ويسار كالعينين والأذنين واليدين والرجلين لا يجوز أخذ اليمنى منه باليسرى ولا اليسرى منه باليمنى . وقال ابن شبرمة : يجوز .

ولنا أن كل واحد منهما يختص باسم يفرد به فلا يؤخذ بغيره ، كما لا يؤخذ اليد بالرجل ، وكذا لا يؤخذ الجفن الأعلى بالجفن الأسفل ، ولا العكس ، وكذلك الشفتان مثله ؛ ولا يؤخذ سن بسن غيرها ؛ ولا أصبع بأصبع غيرها ، ولا أنملة بأنملة غيرها ، كما لا تؤخذ نفس بجناية نفس غيرها ، ولا يؤخذ أى شيء من ذلك وإن رضى كل من الجانى والمجنى عليه ، وكذلك إذا رضى الجانى بأن يؤخذ العضو الكامل بالتاقص ، والصحيح بالأشل ، لم يجز لأن الدماء لا تستباح بالإباحة .

مسألة . إذا قطع يد رجل ثم عاد فقتله كان له أن يقطع يده ثم يقتله ، وبه قال أبو حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : ليس له إلا القتل . دليلنا قوله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وهذا قد اعتدى بقطع اليد فلم يمنع من قطع يده ، ولأنهما جنايتان يجب القصاص في كل واحدة منهما إذا انفردت فوجب القصاص فيهما عند الاجتماع كقطع اليد والرجل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل . وإن قتل واحد جماعة أو قطع عضوا من جماعة لم تتداخل حقوقهم لأنها حقوق مقصودة لأعيان فلم تتداخل كالديون ، فإن قتل أو قطع واحدا بعد واحد اقتص منه الأول ، لأن له مزية بالسبق ، وإن سقط حق الأول بالعفو اقتص للثاني ، وإن سقط حق الثاني اقتص للثالث ، وعلى هذا وإذا اقتص منه لواحد بعينه تعين حق الباقيين في الدية ، لأنه فانهم القود بغير رضاهم ، فانتقل حقهم الى الدية ، كما لو مات القتال أو زال طريقه ، وإن

قتلهم او قطعهم دفعة واحدة او أشكل الحال أقرع بينهم فمن خرجت له القرعة اقتص له لأنه لا مزية لبعضهم على بعض فقدم بالقرعة كما قلنا فيـدون أراد السفر ببعض نسائه ، فان خرجت القرعة لواحد فعفا عن حقه اعسدت القرعة للباقيـن لتساويهم وان ثبت القصاص لواحد منهم بالسبق او بالقرعة فبدر غيره واقتص صار مستوفيا لحقه . وان أساء في التقدم على من هو أحق منه ، كما قلنا فيمن قتل مرتداً بغير اذن الامام أنه يصير مستوفياً لقتل الردة ، وان أساء في الافتيات على الامام . وان قتل رجل جماعة في المحاربة فيه وجهان (أحدهما) أن حكمه حكم ما لو قتلهم في غير المحاربة (والثاني) أنه يقتل بالجميع لأن قتل المحاربة لحق الله تعالى ، ولهذا لا يسقط بالعفو فتداخل كحدود الله تعالى .

فصل وان قطع يد رجل وقتل آخر قطع للمقطوع ثم قتل للمقتول تقدم القطع او تأخر ، لانا اذا قدمنا القتل سقط حق المقطوع ، واذا قدمنا القطع لم يسقط حق المقتول ، واذا امكن الجمع بين الحقين من غير نقص لم يجز اسقاط أحدهما ، ويخالف اذا قتل اثنين لأنه لا يمكن ابقاء الحقين فقدم السابق ، وان قطع أصبعاً من يمين رجل ثم قطع يمين آخر قطع الأصبع الأول ثم قطعت اليد للثاني ويدفع اليه أرش الأصبع ، ويخالف اذا قطع ثم قتل حيث قلنا : أنه يقطع الأول ويقتل للثاني ولا يلزمه لنقصان اليد شيء لأن النفس لا تنقص بنقصان اليد ، ولهذا يقتل صحيح اليد بمقطوع اليد ، واليد تنقص بنقصان الأصبع ، ولهذا لا تقطع اليد الصحيحة بيد ناقصة الأصابع .

وان قطع يمين رجل ثم قطع أصبعاً من يد رجل آخر قطعت يمينه للأول لأن حقه سابق ، ويخالف اذا قتل رجل ثم قطع يد آخر حيث أخرنا القتل ، وان كان سابقاً ، لأن هناك يمكن ابقاء الحقين من غير نقص يدخل على ولي المقتول بقطع اليد ، وههنا يدخل النقص على صاحب اليد بنقصان الأصبع .

فصل وان قتل رجلاً وارثه ، او قطع يمين رجل وسرق ، قدم حق الأدمى من القتل والقطع ؛ وسقط حق الله تعالى ، لأن حق الأدمى مبني على التشديد ، فقدم على حق الله تعالى) .

الشرح اذا قتل واحد جماعة قتل بواحد وأخذ الباقيون الدية ؛ وقال أبو حنيفة ومالك : يقتل بالجماعة — فان بادر واحد وقتله — سقط حق الباقيـن وبه قال أصحابنا الخراسانيون .

وقال أحمد رحمه الله . ان طلبوا القصاص قتل لجماعتهم ؛ وان طلب

بعضهم القصاص وبعضهم الدية قتل لمن طلب القصاص وأعطى الدية من طلبها . وقال عثمان البتي : يقتل بجماعتهم ثم يعطون الدية في باقيهم فيقسمونها بينهم ، مثل أن يقتل عشرة ؛ فانه يقتل ويعطون تسع ديات ويفسمونها بين العشرة . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « فمن قتل بعدم قتيلا فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا ، وان أحبوا أخذوا الدية » ولأنها حقوق مقصودة لآدميين يمكن استيفائها فوجب أن لا يتدخل كالديون .

وقولنا مقصودة احتراز من آجال الدين . وقولنا الآدميين احتراز من حقوق الله تعالى وهي الحدود في الزنا وشرب الخمر .

إذا ثبت هذا فان قتل واحداً بعد واحد أقتص للأول ؛ فان عفا الأول اقتص للثاني ؛ وان عفا الثاني اقتص للثالث . وان كان ولي الأول غائباً أو صغيراً انتظر قدوم الغائب وبلوغ الصغير . وان قتلهم دفعة واحدة بأن هدم عليهم بيتاً أو جرحهم فماتوا معاً أقرع بينهم ؛ فمن خرجت له القرعة قتل به وكان للباقيين الدية . وقال بعض أصحابنا الخراسانيين : يقتل بالجميع ويرجع كل واحد من الأولياء بحصته من الدية . وان قتلهم واحداً بعد واحد الا أنه أشكل الأول منهم فان أقر القاتل لأحدهم أنه الأول قبل اقراره وقتل به ؛ وان لم يقر أقرعنا بينهم لاستواء حقوقهم ؛ فان بادر أحدهم وقتله فقد استوفى حقه وانتقل حق الباقيين الى الدية .

وحكى الخراسانيون من أصحابنا أنه اذا قتل واحدا بعد واحد ؛ وكان ولي الأول غائباً أو مجنوناً أو صغيراً قولين : (أحدهما) يستوفى ولي الثاني والثاني لا يستوفى بل ينتظر حضور الغائب وأفاقة المجنون وبلوغ الصغير . وان قتل جماعة في قطع الطريق وقتلنا بالمشهور من المذهب انه يقتل بواحد في غير قطع الطريق فهانها وجهان ؛ وحكاها الخراسانيون قولين (أحدهما) حكمه حكم ما لو قتلهم في غير قطع الطريق لما ذكرناه هناك (والثاني) يقتل بالجميع ولا شيء للباقيين لأنه يقتل حداً ، بدليل أنه لا يصح العفو فيه ، وان قطع عضواً من جماعة فحكمه حكم ما لو قتل جماعة على ما مضى .

مسألة وان قطع يد رجل وقتل آخر ، قطعت يده للمقطوع ثم قتل للمقتول سواء تقدم قطع اليد أو تأخر ؛ وبه قال أبو حنيفة وأحمد ؛ وقال مالك يقتل للمقتول ولا تقطع يده للمقطوع ، دليلنا قوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين) الآية •

فأخبر أن النفس تؤخذ بالنفس والطرف بالطرف ، فمن قال غير هذا فقد خالف الآية ، ولأنهما جنايتان على شخصين فلا يتداخلان كما لو قطع يدي رجلين ، وإنما قدمنا القطع ههنا ، وإن كان متأخراً لأنه يمكن إيفاء الحقين من غير نقص على أحدهما ، ومتى أمكن إيفاء الحقين لم يجز إسقاط أحدهما • وان قطع أصبعاً من يمين رجل ثم قطع يمين آخر قطعت أصبعه للأول ؛ ثم قطعت يده للثاني ولزمه أن يغرم للثاني دية أصبعه التي لم يقتص منها ؛ ويخالف إذا قتل رجل مقطوع اليد لرجل غير مقطوع اليد — فانه لا يغرم شيئاً له — لأن اليد تنقص بنقصان الأصبع ؛ ولهذا لا تؤخذ يد كاملة الأصابع بيد ناقصة الأصابع والنفس لا تنقص بنقصان اليد ، ولهذا يقتل من له يدان بمن له يد واحدة ، وإن قطع يمين رجل ثم قطع أصبعاً من يمين آخر قطعت يمينه للأول ، وأخذ الآخر دية أصبعه المقطوعة ؛ ويخالف إذا قطع يمين رجل ثم قتل آخر حيث قلنا : يقدم القطع وإن كان متأخراً ؛ لأن اليد تنقص بنقصان الأصبع ، والنفس لا تنقص بنقصان اليد •

فصل إذا قتل رجلاً وارثاً أو قطع يمين رجل وسرق ، قدم حق الآدمي من القتل والقطع لأنه مبنى على التشديد ، وحق الله مبنى على المسامحة • والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب استيفاء القصاص)

(من ورث المال ورث الدية ، لما روى الزهري عن سعيد بن المسيب قال : كان عمر رضي الله عنه يقول : لا ترث المرأة من دية زوجها ، حتى قال له الضحاك ابن قيس : كتب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ورث امرأة أشيم)

الضبابي من دية زوجها ، فرجع عمر رضى الله عنه عن ذلك) ويقضى من الدية دينه وينفذ منها وصيته .

وقال أبو ثور : لا يقضى منها الدين ولا ينفذ منها الوصية ، لأنها تجب بعد الموت ، والمذهب الأول ، لأنه مال يملكه الوارث من جهته فقضى منه دينه ، ونفذت منه وصيته كسائر أمواله . ومن ورث المال ورث القصاص ، والدليل عليه ما روى أبو شريح الكعبي « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هنل وأنا والله عاقله ، فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين أن احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية .

وان قطع مسلم طرف مسلم ثم ارتد ومات في الردة ، وقتلنا باصح القولين انه يجب القصاص في طرفه ، فقد قتل المزني انه قال يقتص عليه المسلم ، وقال المزني رحمة الله : لا يقتص . غير الامام لأن المسلم لا يرثه ، فمن أصحابنا من قال : لا يقتص غير امام كما قال المزني ، وحمل قول الشافعي رحمة الله عليه على الامام وقال عامة أصحابنا : ينقص المناسب ، لأن القصد من القصاص التشفي ودرك الغيظ والذي يتشفي هو المناسب ، ويجوز أن يثبت القصاص لمن لا يرث شيئا ، كما لو قتل من له وارث وعليه دين محيط بالتركة ، فإن القصاص للوارث وان لم يرث شيئا ، وان كان الوارث صغيرا أو مجنونا لم يستوف له الولي ، لأن القصد من القصاص التشفي ودرك الغيظ ، وذلك لا يحصل باستيفاء الولي ، ويجبس القاتل إلى أن يبلغ الصغير أو يعقل المجنون ، لأن فيه حظا للقاتل بان لا يقتل ، وفيه حظا للمولى عليه ليحصل له التشفي ، فان اقام القاتل كفيلا ليحلى لم يجز تخليته لأن فيه تغريرا بحق المولى عليه بان يهرب فيضيع الحق .

وان وثب الصبي أو المجنون على القاتل فقتله ففيه وجهان : (احدهما) أنه يصير مستوفيا لحقه ، كما لو كانت له وديعة عند رجل فأتلفها . (والثاني) لا يصير مستوفيا لحقه وهو الصحيح ، لأنه ليس من أهل استيفاء الحقوق ويخالف الوديعة ، فانها لو تلفت من غير فعل برىء منها المودع . ولو هلك الجاني من غير فعل لم يبرأ من الجناية ، وان كان القصاص بين صغير وكبير لم يجز للكبير أن يستوفى ، وان كان بين عاقل ومجنون لم يجز للمعاقل أن يستوفى لأنه مشترك بينهما فلا يجوز لأحدهما أن ينفرد به ، فان قتل من لا وارث له كان القصاص للمسلمين واستيفاؤه إلى السلطان ، وان كان له من يرث منه بعض القصاص كان استيفاؤه إلى الوارث والسلطان ، ولا يجوز لأحدهما أن ينفرد به لما ذكرناه) .

الشرح . خبر الضحاك بن قيس الذي أسنده المصنف لم يرو أن

الذى كتب اليه النبي صلى الله عليه وسلم هو الضحاك بن قيس لأنه ولد قبل وفاته صلى الله عليه وسلم بسبع سنين . فهو الضحاك بن قيس بن خالد الأكبر ابن وهب بن ثعلبة يكنى أبا أنيس ، وقيل أبو عبد الرحمن والأول أفاده الواقدي ؛ وهو أخو فاطمة بنت قيس وكان أصغر سناً منها ؛ ويرجح أنه لم يسمع من النبي صلى الله عليه وسلم فضلاً عن أن يوليه ويكتب اليه . وقد كان الضحاك بن قيس علي شرطة معاوية ثم صار عاملاً على الكوفة بعد زياد ؛ وقد قتل الضحاك بن قيس بمرج راهط لأنه كان يأخذ البيعة لابن الزبير قتله جنود يزيد .

أما الذى ولاه النبي صلى الله عليه وسلم وكتب اليه أن يورث امرأة أشيم الضبابي فهو الضحاك بن سفيان الكلابي ، فهو الذى ولاه النبي صلى الله عليه وسلم أمر من أسلم من قومه ؛ وقد ثبت أن الرسول أمره على سرية فذكره العباس بن مرداس في شعره فقال :

ان الذين وفوا بما عاهدتهم جيش بعث عليهم الضحاكاً
أمرته ذرب السنان كأنه لما تكنفه العدو يراكا
طوراً يعاق باليدين وتارة يفرى الخماجم صارماً بتاكاً

وكان رضى الله عنه أحد الأبطال ؛ وكان يقوم على رأس رسول الله صلى الله عليه وسلم متوشحاً سيفه ، وكان يعد بمائة فارس .

قال ابن عبد البر : وله خبر عجيب مع بنى سليم ذكره أهل الاخبار : روى الزبير بن بكار : حدثني ظمياء بنت عبد العزيز حدثني أبي عن جدي موالة بن كثيف أن الضحاك بن سفيان الكلابي كان سياف رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت بنو سليم في تسعمائة ، فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : هل لكم في رجل يعدل مائة يوفيكم ألفاً ؟ فوافاهم بالضحاك بن سفيان وكان رئيسهم . ولابن مرداس :

عشية ضحاك بن سفيان معتص لسيف رسول الله والموت واقع

روى عنه سعيد بن المسيب والحسن البصرى •

إذا ثبت هذا فإن الحديث أخرجه أبو داود في الفرائض عن أحمد بن صالح والترمذى عنه في الفرائض ، وعن قتيبة وأحمد بن منيع وغير واحد ، وفى الديات عن قتيبة وأبى عمار بن الحسين بن حريث وابن ماجه في الديات عن أبى بكر بن أبى شيبة ومالك في الموطأ في العقول عن ابن شهاب والضبابى وهو بطن من كلابه منهم شمر بن ذى الجوشن قاتل الحسين عليه السلام •

وأما حديث أبى شريح الكعبى فقد أخرجه أبو داود في الديات عن مسدد ، والترمذى في الديات عن محمد بن بشار ، وقد أخرجه بسعناه أحمد والشيخان وابن ماجه والدارمى • وأبو شريح اسمه خويلد بن عمرو ، وقد مضى تحقيق نسبه وشىء من مناقبه آتفا •

وقوله « بين خيرتين » الخيرة وزان غلبة الالبسم من قولك : اختاره الله تعالى وخيرة بالتسكين أيضا ، والأهل يقع على الذكر والأنثى •

اما الأحكام فقد قال الشافعى رضى الله عنه : ولم يختلفوا في أن العقل موروث كالمال • جملة ذلك أنه اذا قتل رجل رجلا خطأ أو عمداً وعفى عنه على المال ، فإن الدية تكون لجميع ورثة المقتول لقوله تعالى « ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله » ولقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده قتيلاً فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » لا فرق بين الذكران والإناث اجماعاً لا خلاف فيه • وقد روى عن عمر رضى الله عنه أنه لم يورث المرأة من دية زوجها ، فقال له الضحاك بن سفيان : كتب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أورث امرأة أشيم الضبابى من دية زوجها ، فرجع عمر رضى الله عنه •

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يتوارث ملتان شتى ، وترث المرأة من دية زوجها » • وقال المصنف :

يقضى من الدية دينه وتنفذ منه وصاياه • وقال أبو ثور : لا يقضى منها دينه ولا تنفذ وصاياه ؛ والذي يقتضى المذهب أن يبنى على القولين متى تجب الدية ؟ فان قلنا بآخر جزء من أجزاء حياة المقتول قضى منه دينه ونفذت منها وصاياه • وان قلنا : يجب بعد موته له يقضى منها دينه ولم تنفذ منها وصاياه ولعله ذكر ذلك على الأصح عنده •

وأما اذا كان القتل يقتضى القصاص فان القصاص موروث وفيمن يرثه من الورثة ثلاثة أوجه حكاه ابن الصباغ •

(أحدها) أنه لا يرثه الا العصة من الرجال ، وبه قال مالك والزهري ، لأن القصاص يدفع العار عن النسب فاخص به العصات كولاية النكاح • فان اقتصوا فلا كلام ، وان عفوا على مال كان لجميع الورثة •

(والثاني) أنه يرثه من يرث بنسب دون سبب ؛ فيخرج بذلك من يرث بالزوجة ؛ وبه قال ابن شبرمة ؛ لأن القصاص يراد للشفى ؛ والزوجة تزول بالموت •

(والثالث) وهو المنصوص ؛ ولم يذكر الشيخان أبو اسحاق المروزي وأبو حامد الاسفراييني غيره أنه يرثه جميع الورثة من يرث بنسب ومن يرث بسبب وبه قال أبو حنيفة وأصحابه وأحمد لقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » ولأهل لغة يقع على الرجال والنساء ، ولأنه جعل القود لمن جعل له الدية ؛ ولا خلاف أن الدية لجميع الورثة فكذلك القود ، وروت عائشة رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لأهل القتل أن ينحجزوا لأول فالأول ؛ وان كانت امرأة » رواه أبو داود والنسائي •

قال أبو عبيدة : معنى أن ينحجزوا يكفوا عن القصاص ؛ ولو لم يكن للمرأة حق في القصاص لما جعل لها الكف عنه • وروى أن رجلا قتل رجلا ؛ فآراد أولياء الدم القود ، فقالت أخت المقتول - وكانت زوجة القاتل -

عفوت عن نصيبى من القود ؛ فقال عمر رضى الله عنه : الله أكبر عتق من القتل •

فرع اذا قطع طرف مسلم فارتد المقطوع ثم مات على الردة — وقلنا يجب القصاص فى الطرف — فمن الذى يستوفيه ؟ قال الشافعى رضى الله عيه : لوليه المسلم أن يقتص ؛ واعترض المزنى عليه فقال : كيف يجوز لوليه أن يقتص وهو لا يرثه ؟ واختلف أصحابنا فيه ؛ فمنهم من قال لا يقتص ولية المسلم كما قال المزنى ، لأنه لا يرثه — ولم يرد الشافعى الولي ههنا المناسب ؛ وانما أراد الإمام • وقال أكثرهم : بل يجوز لوليه المناسب أن يقتص لأن القصاص للتشفى وذلك الى المناسب لا الى الإمام • وقول الأول غير صحيح لأنه قد يثبت القصاص لمن لا يرث ؛ وهو اذا قتل رجل وعليه دين يحيط بتركته — فاذا قلنا ان الإمام هو الذى يقتص كان بالخيار بين أن يقتص وبين أن يعفو على مال ، فاذا عفا على مال كان بها ، واذا قلنا يقتص الولي المناسب — فإن اقتص — فلا كلام ، وإن عفا على مال فهل يثبت ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد •

(أحدهما) لا يثبت لأن أرش الطرف يدخل فى أرش النفس فلما لم يجب أرش النفس لم يجب أرش الطرف •

(والثانى) يجب الأرش وهو الأصح لأن الجناية وقعت فى حال مضمونة فلم يسقط حكمها بسقوط حكم السراية ؛ فاذا قلنا بهذا فكم الأرش الذى يجب ؟ فيه وجهان ؟ قال عامة أصحابنا : يجب أقل الأمرين من أرش الطرف أو دية النفس لأن دية النفس اذا كانت أكثر من أرش الطرف لم تجب الزيادة على أرش الطرف لأن الزيادة وجبت بالسراية ، وإن كان أرش الطرف أكثر لم يجب ما زاد على دية النفس ، لأنه لو مات وهو مسلم لم يجب عليه أكثر من دية مسلم فكذلك ها هنا مثله •

وقال أبو سعيد الاصطخرى : يجب أرش الطرف بالغاً ما بلغ ؛ لأن الدية انما تجب فى النفس فى الموضع الذى لو كان دون الدية وصار نفساً وجبت

الدية وما هنا لا حكم للسراية في الزيادة فكذلك في النقصان • والأول أصح •

فرع إذا كان القصاص لصغير أو مجنون أو لغير رشيد لم يستوف الولي له : وبه قال أحمد وأبو يوسف • وقال مالك وأبو حنيفة ومحمد : يجوز للأب والجد أن يستوفي له القصاص في النفس والطرف ، ويجوز للوصي والحالم أن يستوفي إلا في الطرف دون النفس • دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « فأهله بين خيرتين أن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية » فجعل الخيرة للأهل ؛ فلو جعلنا للولي استيفاءه لغوتنا ما خير فيه ، ولأنه لا يملك إيفاع طلاق زوجته فلا يملك استيفاء القصاص في النفس كالوصي •

إذا ثبت هذا فإن القاتل يجب إلى أن يبلغ الصبي ويفيق المجنون ويصلح المنسدم — لأن في ذلك مصلحة للقاتل بأن يعيش إلى مدة ويتأخر قتله — وفيه مصلحة الولي المقتول لئلا يهرب القاتل ويضوت القصاص ، فإن أراد الولي أن يعفو عن القود على مال ؛ فإن كان المولى عليه له كفاية لم يجز ، وإن كان محتاجاً إلى ذلك المال للنفقة ففيه وجهان :

(أحدهما) يجوز لأنه محتاج إلى ذلك •

(والثاني) لا يجوز لأنه لا يملك استيفاء حقه من القصاص ؛ ووفقته في بيت المال وإن وثب الصبي أو المجنون فاقتصر فهل يصير مستوفياً ؟ فيه وجهان (أحدهما) يصير مستوفياً كما لو كانت له ودية فألتفها (والثاني) لا يصير مستوفياً وهو الأصح ؛ لأنه ليس من أهل الاستيفاء ، وإن كان القصاص لغائب يجب القاتل إلى أن يقدم كما قلنا فيه إذا كان لصغير أو مجنون • فإن قتل فهلا قلتم لا يجب للغائب لأنه لا ولاية للحاكم على الغائب ؛ كما لو كان لغائب مال مغصوب فليس للحاكم أن يجب الغائب وينزع ماله المغصوب ؟ فالجواب أن القود ثبت للميت وللحاكم على الميت والالة ، وليس كذلك الغائب إذا غصب ماله لأنه لا ولاية له عليه وهو رشيد ،

فوزانه أن يموت رجل ويخلف مالا وله وارث غائب ، فجاء رجل وغضب ماله
فللامام حبس الغاصب الى أن يقدم الغائب •

فرع فان كان القصاص لجماعه وبعضهم حاضر وبعضهم
غائب لم يجز للحاضر أن يستوفى بغير اذن الغائب بلا خلاف ؛ وان كان
الخلاف بين صغير وكبير أو بين عاقل ومجنون لم يجز للكبير والعاقل أن
يستوفى القصاص حتى يبلغ الصغير ، ويفيق المجنون ؛ ويأذن في الاستيفاء ،
وبه قال عمر بن عبد العزيز وأبو يوسف وأحمد •

وقال مالك وأبو حنيفة : يجوز للكبير والعاقل أن يستوفى قبل بلوغ
الصغير وافاقة المجنون ؛ الا أن أصحاب أبي حنيفة اختلفوا فيما يستوفيه ؛
فمنهم من قال يستوفى حقه وحق الصغير والمجنون ؛ ومنهم من قال يستوفى
حقه ويسقط حق الصغير والمجنون ، دليلنا أنه قصاص موروث فوجب أن
لا يختص باستيفائه بعض ورثته ؛ كما لو كان لحاضر وغائب •

إذا ثبت هذا فان القاتل يحبس الى أن يبلغ الصغير ويفيق المجنون ،
وقد حبس معاوية هذبة بن خثرم في قصاص حتى يبلغ ابن القتيل ؛ وذلك
في عصر الصحابة رضوان الله عليهم فلم ينكر ذلك أحد • وبذل الحسن
والحسين وسعيد بن العاص لابن القتيل سبع ديات فلم يقبلها •

فان قيل : لم لا يخلى سبيله كالمعسر بالدين • قلنا : لأن تخليته تضيع
فانه لا يؤمن هربه ؛ والفرق بينه وبين المعسر من وجوه •

١ - أن قضاء الدين لا يجب مع الإعسار فلا يحبس بما لا يجب ،
والقصاص هنا واجب وانما تعذر المنتوفى •

٢ - ان المعسر اذا حبسته تعذر الكسب لقضاء الدين فلا يفيد بل يضر
من الجانبين ؛ وها هنا الحق نفسه يقوت بالتخلية لا بالحبس •

٣ - أنه قد استحق قتله ، وفيه تقويت نفسه وقعه ، فاذا تعذر تقويت

نفسه جاز تشويت نفسه لإمكانه ، فان قيل فلم يحبس من أجل الغائب وليس للحاكم عليه ولاية اذا كان مكلفاً رشيداً ؛ ولذلك لو وجد بعض ماله مفضوياً لم يملك انتزاعه ؟ قلنا : ان في القصاص حقاً للميت ؛ وللحاكم عليه ولاية ؛ ولهذا تنفذ وصاياه من الدية وتقضى ديونه منها ، فنظيره أن يجد الحاكم من تركه الميت في يد انسان شيئاً غصباً والوارث غائب فانه يأخذه ، ولو كان القصاص لحي في عرفه لم يتعرض لمن هو عليه ، فان أقام القاتل كفيلاً بنفسه ليخلى سبيله لم يجز لأن الكفالة لا تصح في القصاص فان فائدتها استيفاء الحق من الكفيل ان تعذر احضار المكفول به ؛ ولا يمكن استيفاؤه من غير القاتل ، فلم تصح الكفالة به كالحد ، ولأن فيه تفريراً بحق المولى عليه ، فانه ربما خلى سبيله فهرب فضاع الحق فان وجب القصاص في قتل من لا وارث له غير المسلمين كان القصاص الى الامام لأنه نائب عنهم ، وان كان هناك من يرث البعض ويرث المسلمون للباقي كان استيفاء القصاص الى الامام والى الوارث .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قتل رجل وله اثنان من اهل الاستيفاء فبدر احدهما وقتل القاتل من غير اذن اخيه فيه قولان (احدهما) لا يجب عليه القصاص ، وهو الصحيح ، لأن في قتله حقاً فلا يجب عليه القصاص بقتله ، كما لا يجب الحد على أحد الشريكين في وطء الجارية المشتركة (والثاني) يجب عليه القصاص لأنه اقتصر في اكثر من حقه فوجب عليه القصاص ، كما لو وجب له القصاص في طرفه فقتله ، ولأن القصاص يجب بقتل النفس اذا عرى عن الشبهة ، ولهذا يجب على كل واحد من الشريكين في القتل ، وان كان قاتلاً لبعض النفس والنصف الذي لآخيه لا شبهة فيه فوجب القصاص عليه بقتله .

وان عفا احدهما عن حقه من القصاص ثم قتله الآخر بعد العلم بالعفو نظرت فان كان بعد حكم الحاكم بسقوط القود عنه وجب عليه القصاص ، لأنه لم يبق له شبهة ، وان كان قبل حكم الحاكم بسقوط القود عنه فان قلنا يجب عليه القود اذا قتله قبل العفو فلان يجب عليه اذا قتله بعد العفو أولى ، وان قلنا : لا يجب عليه العفو ففيما بعد العفو قولان :

(أحدهما) يجب عليه لأنه لا حق له في قتله فصار كما لو عفوا ثم قتله
أحدهما .

(والثاني) لا يجب ، لأن على مذهب مالك رحمه الله عليه يجب له القود بعد عفو الشريك ، فيصير ذلك شبهه في سقوط القود ، فإذا قلنا يجب القصاص على الابن القاتل وجب دية الاب في تركه قاتله ، نصفها للأخ الذي لم يقتل ، ونصفها للأخ القاتل ولورثته بعده ، وإذا قلنا لا يجب القصاص على الابن القاتل وجب عليه نصف دية المقتول ، لأنه فتنه وهو يستحق نصف النفس وللأخ الذي لم يقتل نصف الدية ، وفيمن يجب عليه قولان :

(أحدهما) يجب على الابن القاتل ، لأن نفس القاتل كانت مستحقة لهما ، فإذا أتلفها أحدهما لزمه ضمان حق الآخر كما لو كانت لهما وديعة عند رجل فأتلفها أحدهما ، فعلى هذا أن أبرأ الذي لم يقتل ورثة قاتل أبيه من نصفه لم يصح أبرأه ، لأنه أبرأ من لا حق له عليه ، وإن أبرأ أخاه صح أبرأه لأنه أبرأ من عليه الحق .

(والقول الآخر) أنه يجب ذلك في تركه قاتل أبيه لأنه قود سقط إلى مال فوجب في تركه القاتل كما لو قتلته أجنبي ، ويخالف الوديعة ، فإنه لو أتلفها أجنبي وجب حقه عليه ، والقاتل لو قتلته أجنبي لم يجب حقه عليه ، فعلى هذا لو أبرأ أخاه لم يصح أبرأه ، وإن أبرأ ورثة قاتل أبيه صح أبرأه ، ولورثة قاتل الأب مطالبة الابن القاتل بنصف الدية ، لأن ذلك حق لهم عليه فلا يسقط ببراءتهم عن الابن الآخر .

الشرح . إذا قتل رجل وله أخوان وابنان من أهل استيفاء القصاص لم يكن لهما أن يستوفيا القصاص جميعاً ؛ لأن في ذلك تعدياً للقاتل ؛ فاما أن يوكل رجلاً ليستوفي لهما القصاص ، وأما أن يوكل أحدهما الآخر في الاستيفاء ؛ فإن طلب كل واحد منهما أن يوكله الآخر أقرع بينهما ؛ لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر ، فإذا خرجت القرعة لأحدهما أمر الآخر أن يوكله ، وإن بادر أحدهما وقتل القاتل بغير إذن أخيه نظرت — فإن كان الذي لم يقتل لم يعف عن حقه من القصاص — فهل يجب على القاتل منهما القود ؟ فيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه القود لأنه ممنوع من قتله وقد يجب التل باتلاف بعض النفس كما إذا قتل جماعة واحداً (والثاني) لا يجب عليه القود ، وبه

قال أبو حنيفة وأحمد ، وهو الأصح ، لأن له في قتله حقاً فلم يجب عليه القود : كما لو وطئ أحد التريكين الجارية المشتركة ، وإن قتله بعد أن عفا أخوه عن القود نظرت — فإن كان قد حكم الحاكم بسقوط القود — وجب القود على القاتل قولاً واحداً • قال ابن الصباغ : سواء علم القاتل بذلك أو لم يعلم ؛ لأن بحكم الحاكم زالت الشبهة وحرم عليه قتله ؛ فهو كما لو قتل غير القاتل ؛ وإن كان بعد عفو أخيه وقبل حكم الحاكم بسقوط القود نظرت — فإن لم يعلم بعفو أخيه — فهل يجب القود على القاتل ؟ فيه قولان ، كما لو لم يعف أخوه •

قال الشيخ الإمام أبو حامد : إلا أن الأصح هناك لا يجب عليه القود ؛ والأصح ها هنا أن عليه القود ؛ وإن قتله بعد أن علم بعفو أخيه — فإن قلنا يجب عليه القود إذا لم يعف أخوه فيها هنا أولى ؛ وإن قلنا هناك : لا يجب كان عليه القود لأنه على قول مالك لا يسقط القود هكذا صور المصنف المسألة ؛ ولكننا تنازعه في عدم سقوط القود عند مالك ؛ لأن أهل العلم أجمعوا على إجازة العفو عن القصاص وأنه أفضل ، بالكتاب والسنة لقوله تعالى « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » وقوله تعالى « فمن تصدق به فهو كفارة له » قيل في التفسير : فهو كفارة للجاني بعفو صاحب الحق عنه • وقيل هو كفارة للعافي بصدقته •

وأما السنة ففي سنن أبي داود عن أنس قال « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو » فالقصاص حق لجميع الورثة من ذوى الأنساب والأسباب والرجال والنساء والصغار والكبار فمن عفا منهم صح عفوهم وسقط القصاص ؛ ولم يبق لأحد إليه سبيل ؛ بهذا قال عطاء والنخعي والحكم وحامد والثوري وأبو حنيفة وأحمد ؛ وروى ذلك عن عمر وطاوس والشعبي • وقال الحسن وقتادة والزهرى وابن شبرمة والليث والأوزاعي : ليس للنساء عفو والمشهور عن ذلك أنه موروث للعصبات خاصة ، وهو وجه لأصحابنا لأنه ثبت لدفع العار فاختص به العصبات كولاية النكاح •

ولنا وجه ثالث أنه لذوى الأنساب دون الزوجين لحديث أبي شريح الكعبي « فأهله بين خيرتين الخ » وذهب بعض أهل المدينة الى أن القصاص لا يسقط بعفو بعض الشركاء ؛ وقيل هو رواية عن مالك لأن حق غير العاق لا يرضى باسقاطه ؛ وقد تؤخذ النفس ببعض النفس بدليل قتل الجماعة بالواحد . وبعد أن تحررت المسألة على هذا النحو نقول : انه على قول بعض أهل المدينة لا يسقط القود بعفو أحد الشريكين فصار ذلك شبهة في سقوط القود عنه . وهذا ترتيب الشيخ أبي حامد .

وقال المسعودي : اذا قتله قبل عفو أخيه فهل يجب عليه القود ؟ فيه قولان فاذا قلنا : لا يجب فله معنيان (أحدهما) لاختلاف العلماء في استيفاء أحدهما (والثاني) لأجل حقه في القصاص ، وان قتله بعد عفو أخيه ، وهو عالم بعفوه فان قلنا هناك لا يجب فيها هنا قولان — ان قلنا : العلة هناك اختلاف العلماء فلا قود ها هنا ؛ لأن الاختلاف موجود ؛ وان قلنا : العلة هناك حقه في القصاص وجب عليه ها هنا القود . وان قتله جاهلا بعفو أخيه ؛ فان قلنا لا يجب عليه القود اذا كان عالما بعفو أخيه فيها هنا أولى ؛ وان قلنا : هناك لا يجب فيها هنا قولان ؛ ان قلنا : العلة هناك حقه في القصاص وجب عليه ها هنا القود ، وان قتله جاهلا بعفو أخيه ؛ فان قلنا لا يجب عليه القود اذا كان عالما بعفو أخيه فيها هنا أولى أن لا يجب . وان قلنا هناك يجب القود على القاتل فلوليه أن يقتص منه ؛ فاذا قتله وجب دية المقتول الأول في تركة القاتل الأول ، نصفها للأخ الذي لم يقتل ونصفها لورثة أخيه المقتول .

وان قلنا لا يجب القود على الأخ القاتل فقد استوفى حقه وبقي حق أخيه ، وقد تعذر استيفاء حقه من القصاص فتكون له نصف دية أبيه ؛ وعلى من يرجع بها ؟ فيه قولان .

(أحدهما) يرجع بها على أخيه القاتل ؛ لأن نفس قاتل أبيه كانت لهما ودية فأتلفها أحدهما ، فعلى هذا ان أبرأ أخاه صح ابراؤه ؛ وان أبرأ قاتل أبيه لم يصح ابراؤه .

(والقول الثاني) أنه يرجع بها في تركة قاتل أبيه لأنه قود سقط الى

مال فوجب المال في تركه قاتل الأب كما لو قتله أجنبي ؛ ويخالف الوديعه فانه لو أتلّفها أجنبي لرجعا عليه بضمانها ؛ وههنا لو قتله أجنبي لم يرجعا عليه بشيء .

فعلی هذا ان أبرأ أخاه لم يصح أبرأؤه ؛ وان أبرأ قاتل أبيه صح أبرأؤه ويكون لورثة قاتل الأب أن يرجعوا على القاتل بنصف دية مورثهم لأنه لا يستحق الا نصف نفسه ، ومن أصحابنا من قال : لا يطالبون الأخ القاتل بشيء ؛ لأنهم ما غرموا ، وليس بشيء ، لأن الحق قد لزمهم في الأصل ولزم القاتل له في الأصل فاذا سقط عنهم لم يسقط عن الوارث في تركته . والوجه الآخر أن الدية لمن له القصاص ، كما لو قتل المرهون كانت الدية مرهونة ، ولو عفا وارثه عن القصاص على الدية فالدية للوارث على الصحيح من المذهب وحق من له القصاص . ولو وجب القصاص على رجل فقتله أجنبي عنه كان عليه القصاص لأنه ترك القبض للورثة .

وان عفا الاخوان جميعا عنه ثم عادا فقتلاه أو عفا عنه أحدهما ثم عاد فقتله وجب القود قولاً واحداً ؛ لأنه لم يبين للمقاتل حق بعد عفوه ، فصار كما لو قتل أجنبياً فان كان القصاص لجماعة واختلفوا فيمن يقتص منهم أقرع بينهم . وهل يدخل في القرعة من لا يحسن ؟ فيه وجهان حكاهما في العدة (أحدهما) لا يدخل لأنه لا فائدة فيه (والثاني) يدخل لأنه يستتبع من شاء ؛ ومتى خرجت القرعة لأحدهم لم يستوف القصاص الا بتوكيل الباقيين له .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز استيفاء القصاص الا بحضرة السلطان لأنه يفتقر الى الاجتهاد ولا يؤمن فيه الخيف مع قصد التشفي ، فان استوفاه من غير حضرة السلطان عزره على ذلك .

ومن أصحابنا من قال : لا يغزر لأنه استوفى حقه والمنصوص انه يغزر لأنه اقتيات على السلطان ، والمستحب أن يكون بحضرة شاهدين حتى لا ينكسر

المجنى عليه الاستيفاء ، وعلى السلطان ان يتفقد الآلة التى يستوفى بها القصاص ، فان كانت كالة منع من الاستيفاء بها لما روى شداد بن اوس رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله كتب الاحسان على كل شىء ، فاذا قتلتم فاحسنوا القتل ، واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة ، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » وان كانت مسمومة منع من الاستيفاء بها لأنه يفسد البدن ويمنع من غسله ، فان عجل واستوفى باله كالة أو بآلة مسمومة عزر ، فان طلب من له القصاص أن يستوفى بنفسه ، فان كان فى الطرف لم يمكن منه لأنه لا يؤمن مع قصد التشفى ان يجنى عليه بما لا يمكن تلافيه ، وان كان فى النفس فان كان يكمل للاستيفاء بالعوه والمعرفة مكن منه لقوله تعالى « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل انه كان منصورا » ولقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ، ان احبوا قتلوا ، وان احبوا أخذوا الدية » ولأن القصد من القصاص التشفى ودرك الغيظ فمكن منه ، وان لم يكمل للاستيفاء أمر بالتوكيل ، فان لم يكن من يستوفى بغير عوض استؤجر من خمس المصالح من يستوفى ، لأن ذلك من المصالح ، ان لم يكن خمس أو كان ولكنه يحتاج اليه لما هو أهم منه وجبت الأجرة على الجانى ، لأن الحق عليه فكانت أجرة الاستيفاء عليه كالبائع فى كيل الطعام المبيع .

فان قال الجانى انا اقتضى لك بنفسى ولا أودى الأجرة لم يجب تمكينه منه ، لأن القصاص أن يؤخذ منه مثل ما أخذ ، ولأن من لزمه ايفاء حق لغيره لم يجز ان يكون هو المستوفى كالبائع فى كيل الطعام المبيع . فان كان القصاص لجماعة وهم من اهل الاستيفاء وتشاحوا اقرع بينهم ، لأنه لا يجوز اجتماعهم على القصاص ، لأن فى ذلك تعديبا للجانى ، ولا مزية لبعضهم على بعض فوجب التقديم بالقرعة .

فصل وان كان القصاص على امرأة حامل لم يقتص منها حتى تنضع ، لقوله تعالى : « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل » وفى قتل الحامل اسراف فى القتل ، لأنه يقتل من قتل ومن لم يقتل . وروى عمران بن الحصين رضى الله عنه « ان امرأة من جهينة أتت النبى صلى الله عليه وسلم وقالت : انها زنت وهى حبلى ، فدعا النبى صلى الله عليه وسلم وليها فقال له : احسن اليها فاذا وضعت فجيء بها ، فلما ان وضعت جاء بها ، فامر بها النبى فرجعت ، ثم امرهم ففصلوا عليها » واذا وضعت لم تقتل حتى تسقى الولد اللبا لأنه لا يعيش الا به ، وان لم يكن من يرضعه لم يجز قتلها حتى ترضعه حولين كاملين لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال للعامة « اذهبى حتى ترضعيه » ولأنه لما أخر القتل لحفظه وهو حمل فلأن يؤخر لحفظه وهو مولود أولى ، وان وجد له مريضة راتبة جاز ان يقتص لأنه

يستغنى بها عن الأم . وان وجد مرضعات غير رواتب او وجدت بهيمة يسقى من لبنها . فالمستحب لولى الدم ان لا يقتص حتى ترضعه ، لأن اختلاف اللبن عليه والتربية بلبن البهيمة يفسد طبعه ، فان لم يصبر اقتص منها لأن الولد يعيش بالالبان المختلفة وبلبن البهيمة . وان ادعت الحمل قال الشافعى رحمه الله تحبس حتى يتبين امرها .

واختلف اصحابنا فيه فقال ابو سعيد الاصطخرى رحمة الله عليه : لا تحبس حتى يشهد اربع نسوة بالحمل ، لأن القصاص وجب فلا يؤخر بقولها . وقال اكثر اصحابنا تحبس بقولها ، لأن الحمل وما يدل عليه من الدم وغيره يتعذر اقامة البينة عليه فقبل قولها فيه) .

الشرح حديث شداد بن أوس أخرجه مسلم في الذبائح عن أبى بكر بن أبى شيبة . وأبو داود في الأضاحى عن مسلم بن ابراهيم والترمذى في الديات عن أحمد بن منيع ؛ والنسائى فى الضحايا عن على بن حجر ؛ وعن الحسين بن حريب وعن محمد بن عبد الله بن بزيع وعن محمد بن نافع وعن ابراهيم بن يعقوب وابن ماجه في الذبائح عن محمد بن المثنى ؛ وأحمد في مسنده ج ٢ ص ١٠٨ ، ومسند أبى داود الطيالسى الحديث ١١١٩ ؛ وحديث عمران بن الحصين أخرجه مسلم في الحدود عن أبى غسان مالك بن عبد الواحد المسمى ؛ وأبو داود فيه عن مسلم بن ابراهيم ؛ والترمذى فيه عن الحسن بن على ؛ والنسائى في الجنائز عن اسماعيل بن مسعود ؛ وابن ماجه في الحدود عن العباس بن عثمان ؛ وحديث العامرية مضى فى الرضاع .

أما اللغات فالقتلة بكسر القاف هى الهيئة وكذا الذبحة ، والآلة الكالة التى لا حد لها ماض والسيف الكليل منه .

أما الأحكام فمن وجب له القصاص لم يجز أن يقتص بغير اذن السلطان وبغير حضوره لاختلاف العلماء في وجوب القصاص فى مواضع ، فلو قلنا : له أن يستوفيه من غير اذن السلطان لى يؤمن أن يقتص ممن لا يستحق فيه القصاص ؛ فان خالف واقتص بغير اذن السلطان فقد استوفى حقه .

قال الشافعى رضى الله عنه : ويعزر ولا شيء عليه ؛ وهو مذهب أحمد ؛

ومن أصحابنا من قال : لا يعزر لأنه استوفى حقه ، والأول أصح ؛ لأنه افتات على السلطان ، والمستحب أن يكون ذلك بحضرة شاهدين لئلا ينكر المقتص الاستيفاء ، فإن اقتص بغير حضور شاهدين جاز لأنه استيفاء حق ؛ فلم يكن من شرطه حضور الشهود كالدين ؛ ويتفقد السلطان الآلة التي يستوفى بها القصاص فإن كانت كالة منع من الاستيفاء بها لقوله صلى الله عليه وسلم « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة » فإن استوفى فقد أساء ولا تعزير عليه . وإن أراد الاستيفاء بآلة مسمومة . قال الشيخ أبو حامد : منع من ذلك . سواء كان في الطرف أو في النفس ؛ لأنه إذا كان في الطرف سرى إلى نفسه . وإن كان في النفس هرب بدنه ومنع من غسله فإن خالف واقتص بآلة مسمومة عزر .

وقال القفال : إن كان الإستيفاء في الطرف منع منه ، وإن كان في النفس لم يمنع منه ، فإن اقتص في الطرف بآلة مسمومة وسرى ذلك إلى نفسه وجب على المقتص نصف الدية ، لأنه مات من مباح ومحظور .

فرع إذا طلب من له القصاص أن يقتص بنفسه — فإن كان القصاص في النفس ، وكان يصلح للاستيفاء — مكنه السلطان من الاستيفاء لقوله تعالى « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل » الآية ؛ ولقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعهده فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية » وإن كان لا يحسن الاستيفاء أمر بالتوكيل — فإن لم يوجد من يتطوع بالاستيفاء عنه بغير عوض — استأجر من يستوفى له القصاص .

وقال أبو حنيفة : لا تصح الإجارة على القصاص في النفس وتصح في الطرف دليلنا أنه عمل معلوم فصحت الإجارة عليه كالقصاص في الطرف ؛ وإن كان القصاص في الطرف فقال أصحابنا البغداديون : لا يمكن المجنى عليه أن يقتص بنفسه بل يؤمر بالتوكيل ؛ لأن الاقتصاص في الطرف يحتاج إلى التحفظ لئلا يستوفى أكثر من حقه ، وقال الخراسانيون فيه وجهان (أحدهما) لا يمكن من ذلك لما ذكرناه .

(والثاني) يمكن منه كما يمكن من استيفاء القصاص في النفس ؛ والأول اصح ؛ لأن المقصود بالقتل ازهاق الروح ؛ ولا معنى للتخلف بخلاف انظر .

فرع يستحب للامام أن يقيم رجلا يقيم الحدود ويقتص للناس باذنه ويرزقه من الأموال المعدة للخدمات العامة (ميزانية الخدمات) لأن هذا من المصالح والخدمات التي توفرها الدولة لنشر الأمن وقرار العدل ، وقد شبه أصحابنا بأجرة الكيال والوزان في الأسواق ؛ فان لم يكن هناك شيء من سهم المصالح أو كانت ميزانية لا تسمح للاحتياج لما هو أهم كبناء المستشفى أو تسليح المجاهدين كانت الأجرة على المقتص منه . هذا ما يفيد النظر في نقل أصحابنا البغداديين .

وقال المسعودي : نص الشافعي رحمه الله على أن أجرة القصاص على المقتص منه ؛ ونص أن أجرة الجلاد في بيت المال ؛ وهو قول أبي حنيفة لأنه استيفاء حق فكانت أجرة الاستيفاء على المستوفى ؛ كما لو اشترى طعاما وأراد نقله ، والأول أصح ، ومنهم من قال : يجب أجرة القصاص على المقتص منه ؛ وأجرة الجلاد في بيت المال ؛ لأن في القصاص الجاني مأمور بالإقرار بالجناية ليقص منه ؛ وفي الحدود هو مأمور بالستر على نفسه .

فان قال الجاني : أنا أقطع طرفي ولا أؤدى الأجرة ففيه وجان حكاها ابن الصباغ (أحدهما) يجب اجابته الى ذلك لأن المقصود قطع طرفه فلا تلحقه تهمة في ذلك (والثاني) لا يجب اجابته الى ذلك ؛ ولم يذكر المصنف غيره ؛ لأن المقصود بالقصاص التشفي وذلك لا يحصل بفعل الجاني ؛ وانما يحصل بفعل المجنى عليه أو من ينوب عنه غير الجاني .

فسرع اذا وجب القصاص على امرأة حامل لم يجز قتلها قبل أن تضع ؛ لقوله تعالى « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل » وفي قتلها في هذه الحالة اسراف ، لأنه يقتل من قتل ومن لم يقتل ، لحديث عمران بن الحصين « أن امرأة من جهينة أتت النبي صلى الله

عليه وسلم فأخبرته أنها زنت وهي حبلى ؛ فأمر النبي صلى الله عليه وسلم
وليها أن يحسن اليها حتى تضع فلما وضعت جرى بها فرجمت وأمرهم فصلوا
عليها » •

وروى أن عمر رضي الله عنه أمر بقتل امرأة بالزنا وهي حامل ، فقال له
معاذ بن جبل رضي الله عنه « ان كان لك سبيل عليها فليس لك سبيل على
ما في بطنها ، يعنى حملها ، فترك عمر قتلها ، وقال كاد النساء أن يعجزن أن
يلدن مثلك يا معاذ » •

إذا ثبت هذا فولدت لم تقتل حتى تسقى الولد اللبن ؛ لأنه لا يعيش
إلا به فإذا سقته اللبن نظرت ؛ فإن لم توجد امرأة راتبة ترضعه ؛ وانما وجد
جماعة نساء يتناوبن في الرضاع ؛ أو وجدت بهيمة يسقى من لبنها ؛ فالمستحب
ألا يقتص حتى ترضعه أمه حولين ؛ لأن على الولد ضررا باختلاف لبن
المرضعات ، ولبن البهيمة يغير طبعه ، فان اقتص منها جاز ، لأن يدهن يقوم
بذلك ؛ فان لم يوجد من يرضعه ولا وجدت بهيمة يسقى لبنها لم يجز للولي
أن يقتص منها الى وقت يستغنى عن لبنها ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم
قال للعامرية « اذهبي حتى ترضعيه » ولأنه اذا وجب تأخير القصاص لأجله
وهو حمل ، فلا بد من تأخيرها لأجله بعد الوضع أولى •

قال الشيخ أبو حامد : قال أصحابنا : فان خالف الولي واقتص من الأم
في هذه الحالة ثم مات الطفل فهو قاتل عمد ، وعليه القود ؛ لأنه بمشابة من
حيس رجلا ومنعه الطعام والشراب حتى مات ؛ فانه قاتل عمد ويجب عليه
القود ؛ هذا نقل أصحابنا البغداديين • وقال المسعودي : اذا وجد من ترضعه
فان كان القتل لله كالرجم في الزنا لم تقتل حتى تنقضى مدة الرضاع ، وان كان
للأدمى قتلت •

فرع اذا وجب على المرأة القتل فادعت أنها حامل قال الشافعي
رحمه الله : تعبس حتى يتبين أمرها ؛ واختلف أصحابنا في ذلك فقال أبو
سعيد الإصطخري : لا تعبس حتى يشهد أربع قوايل أنها حبلى ؛ فان لم

يشهدن بأنها حبلى قتلت في الحال لأن القصاص قد وجب فلا يؤخرها بقولها ؛
وقال أكثر أصحابنا تحبس وان لم يشهدن أنها حبلى لأن للحمل أمارات
ظاهرة يشاهدنها القوابل ؛ وأمارات خفية لا يعلم ذلك منها الا نفسها ،
فوجب حبسها الى أن يتبين أمرها •

فرع فان مكن الإمام أو الحاكم المقتص من الحمل فقتلها
فالكلام في الإثم والضمان والكفارة ؛ فأما الإثم فان كان الحاكم والمقتص
عالمين بأنها حامل أثم • وان كانا جاهلين بحملها لم يأتما • وان كان أحدهما
عالمًا بحملها والآخر جاهلاً به أثم العالم منهما دون الجاهل •

وأما الضمان والكفارة فننظر فيه فان كان لما قتلت الحمل لم يخرج
الجنين من بطنها ضمن ، وان خرج من بطنها ، فان خرج حياً ثم مات ففيه
دية كاملة وكفارة ، وان خرج ميتاً ففيه غرة عبد أو أمة وكفارة ؛ وأما من
يجب عليه الضمان والكفارة فان كانا عالمين بحملها فالضمان والكفارة على
الإمام والحاكم دون الولي ، ؛ لأنه هو الذي مكنته من الاستيفاء ؛ ولأن
الحاكم هو الذي يعرف الأحكام وانما يرجع الولي الى اجتهاده • وهكذا
ان كان الحاكم هو العالم بحملها دون الولي فالضمان والكفارة على الولي
دون الحاكم اذا لم يعلم فلم يسقطه على اتلاف الحمل ، وان كانا جاهلين
بحملها ففيه وجهان :

(أحدهما) أن الضمان والكفارة على الولي لأن الحاكم اذا لم يعلم
سقط عنه حكم الاجتهاد فيه والولي هو المباشر فلزمه الضمان • هكذا ذكر
ابن الصباغ وذكر الشيخ أبو حامد في التعليق وصاحب الفروع اذا كانا
جاهلين بأن ذلك لا يجوز فالضمان والكفارة على الإمام قولاً واحداً ؛ وان
كانا عالمين بأن ذلك لا يجوز ففيه وجهان :

قال أبو اسحاق : الضمان والكفارة على الإمام لأنها في العلم سبواء ؛
وللإمام مزية في التمكين •

وقال غيره من أصحابنا : يكون الضمان والكفارة على الولي لأنه هو

المباشر . وان كان أحدهما عالماً والآخر جاهلاً ؛ فالضمان على المال منهما دون الجاهل . وقال المزني : فالضمان على عاقلته ، سواء علم القاضى أو جهل ، وان كان الولي جاهلاً فقيه وجهان ، سواء علم القاضى أو جهل بناء على القولين فى اطعام الطعام فان قلنا : ان ضمانه على الطعام فالضمان ههنا على الولي ، وان قلنا : على المطعم كان الضمان ها هنا على الحاكم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كلن القصاص فى الطرف فالمستحب ان لا يستوفى الا بعد استقرار الجنابة بالاندمال أو بالسراية الى النفس ، لما روى عمرو ابن دينار عن محمد بن طلحة قال « طعن رجل رجلاً بقرن فى رجله ، فجاء للنبي صلى الله عليه وسلم فقال اقدنى ، فقال دعه حتى يبرا ، فاعادها عليه مرتين او ثلاثاً ، والنبي صلى الله عليه وسلم يقول حتى يبرا ، فابى فاقاده منه ، ثم عرج المستنقيد فجاء النبي صلى الله عليه وسلم فسلى فقال يرى صاحبي وعرجت رجلى ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا حق لك ، فذلك حين نهى ان يستنقيد احد من جرح حتى يبرا صاحبه ، فان استوفى قبل الاندمال جاز للخبر . وهل يجوز اخذ الارش قبل الاندمال ؟ فيه قولان :

(احدهما) يجوز كما يجوز استيفاء القصاص قبل الاندمال .

(والثانى) لا يجوز لأن الارش لا يستقر قبل الاندمال ، لانه قد يسرى الى النفس ويدخل فى دية النفس ، وقد يشاركه غيره فى الجنابة فينقص بخلاف القصاص ، فانه لا يسقط بالسراية ولا تؤثر فيه المشاركة ، فاذا قلنا يجوز فى القدر الذى يجوز اخذه وجهان :

(احدهما) يجوز اخذه بالغا ما بلغ لانه قد وجب فى الظاهر فجاز اخذه . (والثانى) وهو قول أبى اسحاق انه ياخذ اقل الامرين من ارش الجنابة او دية النفس ، لان ما زاد على دية النفس لا يتيقن استقراره ، لانه ربما سقط ، فعلى هذا ان قطع يديه ورجليه وجب فى الظاهر ديتان وربما سرت الجنابة الى النفس فرجع الى دية فاخذ دية ، فان سرت الجنابة الى النفس فقد اخذ حقه ، وان اندملت اخذ دية اخرى .

فصل وان قلع سن صغير لم يشغروا سن كبير قد ائفر ، وقال اهل الخبرة : انه يرجى ان ينبت الى مدة لم يقتص منه قبل الاياس من

نباته ، لانه لا يتحقق الائلاف فيه قبل الاياس كما لا يتحقق ائلاف الشمر قبل الاياس من نباته فان مات قبل الاياس لم يجب القصاص . لانه لم يتحقق الائلاف فلم يقتص مع الشك) •

الشرح
حديث عمرو بن دينار عن محمد بن طلحة أخرجه الشافعى والبيهقى فى السنن الكبرى هكذا مرسلًا ؛ ومحمد بن طلحة ثقة محتج به ولا عبرة بقول النسائى « ليس بالقوى » أبو قول ابن معين : ثلاثة يتقى حديثهم محمد بن طلحة الخ ذلك لانه صدوق مشهور محتج به فى الصحيحين •

وقال أبو زرعة « صدوق » على أن هذا الخبر قد ورد متصلًا ومرسلًا من طرق بعضها بلفظ المصنف وبعضها بمعناه ، فعند أحمد والدارقطنى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رجلا طن رجلا بقرن فى ركبته فجاء الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال أقدننى ، فقال : حتى تبرأ ، ثم جاء اليه فقال : أقدننى فأقاده ثم جاء اليه فقال يا رسول الله عرجت ؟ قال قد هيتك فعصيتنى فأبعدك الله وبطل عرجك ، ثم نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه » •

وروى الدارقطنى عن جابر « أن رجلا جرح فأراد أن يستقيد فنهى النبى صلى الله عليه وسلم أن يستقاد من الجراح حتى يبرأ المجروح » وأخرجه أبو بكر ابن أبى شيبة عن ابن علية عن عمرو بن دينار عن جابر ، وأخرجه عثمان بن أبى شيبة بهذا الإسناد • وقال الدارقطنى : أخطأ فيه ابن أبى شيبة وخالفهما أحمد بن حنبل وغيره ، فرووه عن ابن علية عن أيوب عن عمرو مرسلًا • وكذلك قال أصحاب عمرو بن دينار عنه وهو المحفوظ ، يعنى المرسل ؛ وأخرجه أيضاً البيهقى من حديث جابر مرسلًا بإسناد آخر وقال : ترد به عبد الله الأموى عن ابن جريح وعنه يعقوب بن حميد ؛ وأخرجه أيضاً من وجه آخر عن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « تقاس الجراحات ثم يتأتى بها سنة ثم يقضى فيها بقدر ما انتهت اليه » وفى إسناده ابن لهيعة • وكذا رواه جماعة من الضعفاء عن أبى الزبير •

وقد استدل بهذه الأحاديث القائلون بوجوب الانتظار الى أن يبرأ الجرح ويندمل ثم يقتصر المجروح بعد ذلك ؛ وبه قال أبو حنيفة ومالك والمذهب عندنا أنه مندوب اليه فقط .

دليلنا حديث محمد بن طلحة الذى سقنا طرقة آتفا ؛ وهو يدل بمفهومه عن تمكينه صلى الله عليه وسلم الرجل المطعون بالقرن قبل البرء .

واستدل القائلون بالوجوب بحديث « اصبروا حتى يسفر الجرح » عندما طعن رجل حسان بن ثابت فاجتمعت الأنصار ليأخذ لهم النبي صلى الله عليه وسلم القصاص ؛ فقال انتظروا حتى يبرأ صاحبكم ثم أقتص لكم ؛ فبرىء حسان ثم عفا قال العلامة الشوكاني وهذا الحديث ان صح فحديث عمرو بن شعيب قرينة لصرفه عن معناه الحقيقى الى معناه المجازى ، كما أنه قرينة لصرف النهى المذكور فى حديث جابر الى الكراهة .

وأما ما قيل من أن ظهور مفسدة التعجيل للنبي صلى الله عليه وسلم قرينة أن أمره الأنصار بالانتظار للوجوب ؛ لأن دفع المفسد واجب ؛ كما قال فى ضوء النهار ؛ فيجاب عنه بأن محل الحجة هو اذنه صلى الله عليه وسلم قبل الاندمال ، وهو لا يأذن الا بما كان جائزا ، وظهور المفسدة غير قادح فى الجواز المذكور ، وليس ظاهرها بكلى ولا أكثرى حتى تكون معلومة عند الاقتصاص قبل الاندمال ؛ لأن لفظ « ثم » يقتضى الترتيب ؛ فيكون النهى الواقع بعدها ناسخا للإذن الواقع قبلها ا هـ .

إذا ثبت هذا فانه اذا قطع طرفه وأراد المجنى عليه أن يقتص فالمستحب له أن لا يقتص حتى تستقر الجناية بالاندمال أو السراية الى النفس ؛ فان عفا عن القود وطلب الأرض قبل الاستقرار فهل يعطى الأرض ؟ فيه قولان . (أحدهما) يعطى كما يجوز له استيفاء القصاص . (والثانى) لا يعطى لأن الأرض لا يستقر قبل الاندمال لأنه ربما سرى الى النفس فدخل فى ديتها أو يشارك غيره فى الجناية فمات من الجميع ؛ فإذا قلنا : يعطى قبل الاندمال فكيف يعطى ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يعطى أقل الأمرين من أرش الجناية أو دية النفس ؛ لأن ما زاد على دية النفس لا يتيقن استقراره قبل الاندمال .

(والثاني) يعطى أرش الجناية بالغاً ما بلغ ؛ لأنه قد وجب له في الظاهر ؛ فإن اقتصر المجنى عليه قبل الاندمال ؛ ثم سرت الجناية على المجنى عليه الى عضو آخر واندمل كانت السراية مضمونة بالدية .

وقال أحمد رحمه الله : لا تكون مضمونة لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذهب فلا حق لك » ودليلنا أن هذه جناية مضمونة كما لو لم يقتص ؛ والحديث محمول على أنه أراد صلى الله عليه وسلم لا حق لك في القصاص .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا قتل بالسيف لم يقتص منه الا بالسيف لقوله تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتبوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » ولأن السيف أوحى الآلات ، فإذا قتل به واقتص بغيره أخذ فوق حقه ، لأن حقه في القتل وقد قتل وعلب ، فإن احرقه أو غرقه أو رماه بحجر ، أو رماه من شاهق أو ضربه بخشب ، أو حبسه ومنعه الطعام والشراب فمات ، فللولى ان يقتص بذلك لقوله تعالى « وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به » ولما روى البراء رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : من حرق حرقناه ومن غسرق غرقناه » ولأن القصاص موضوع على المائلة والمائلة ممكنة بهذه الأسباب ، فجاز أن يستوفى بها القصاص ، وله أن يقتص منه بالسيف ، لأنه قد وجب له القتل والتعذيب ، فإذا عدل الى السيف فقد ترك بعض حقه فجاز . فإن قتله بالسحر قتل بالسيف ، لأن عمل السحر محرم فسقط وبقي القتل فقتل بالسيف .

وان قتله باللواط أو بسقى الخمر ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو قول أبى اسحاق أنه ان قتله بسقى الخمر قتله بسقى الماء . وإن قتله باللواط فعل به مثل ما فعله بخشبة ، لأنه تعذر مثله حقيقة ففعل به ما هو أشبه بفعله .

(والثاني) أنه يقتل بالسيف لأنه قتله بما هو محرم في نفسه فاققتص

بالسيف كما لو قتله بالسحر ، وان ضرب رجلا بالسيف فمات فـضرب بالسيف فلم يمـت كرر عليه الضرب بالسيف ، لأن قتله مستحق وليس ههنا ما هو أوحى من السيف فقتل به ، وان قتله بمقتل أو رماء من شائق أو منعه الطعام والشراب مدة ففعل به مثل ذلك فلم يمـت ففيه قولان :

(احدهما) يكرر عليه ذلك الى ان يموت كما قلنا في السيف .

(والثاني) أنه يقتل بالسيف ، لأنه فعل به مثل ما فعل وبقي ازهاق الروح فوجب بالسيف ، وان جنى عليه جناية يجب فيها القصاص بأن قطع كفه أو أوضح رأسه فمات فللولي أن يستوفي القصاص بما جنى فيقطع كفه ويوضح رأسه لقوله تعالى « والجروح قصاص » فان مات به فقد استوفي حقه ، وان لم يمـت قتل بالسيف ، لأنه لا يمكن أن يقطع منه عضواً آخر ، لأنه يصير قطع عضوين بعضو وإيضاح موضحتين بموضحة ، وان جنى عليه جناية لا يجب فيها القصاص ، كالجائفة وقطع اليد من الساعد فمات منه ففيه قولان :

(احدهما) يقتل بالسيف ولا يقتص منه في الجائفة ولا في قطع اليد من الساعد ، لأنه جناية لا يجب فيها القصاص فلا يستوفي بها القصاص كاللواط .

(والثاني) يقتص منه في الجائفة وقطع اليد من الساعد ، لأنه جهة يجوز القتل بها في غير القصاص ، فجاز القتل بها في القصاص ، كالتقطع من المفصل وحز الرقبة ، فان اقتص بالجائفة أو قطع اليد من الساعد فلم يمـت قتل بالسيف لأنه لا يمكن أن يجاف جائفة أخرى ، ولا أن يطع منه عضو آخر فتصير جائفتان بجائفة ، وقطع عضوين بعضو) .

الشرح

حديث البراء بن عازب ذكره الحافظ في تلخيص الحبير في كتاب الجراح من باب ما جاء في التشديد في القتل الحديث ١٦٣١ « من حرق حرقناه ومن غرق أغرقناه » هكذا بالتضعيف في الماضي وبالهمز في المضارع وقال أخرجه البيهقي في المعرفة من حديث عمران بن نوفل بن زيد ابن البراء عن أبيه عن جده ، وقال : في الإسناد بعض من يجهل ، وانما قاله زياد في خطبته اهـ .

وقال في الدراية في تخريج أحاديث الهداية : حديث من غرق غرقناه . البيهقي من رواية عمران بن يزيد بن البراء عن أبيه عن جده بهذا وفيه : من حرق حرقناه ومن عرض عرضنا له . وفي أسناده من لا يعرف اهـ .

قلت وقد رجعت الى كتب الرجال فلم أجد ذكراً لعمران بن موفل ، ولا نوفل بن زيد ولا زيد بن البراء ؛ ثم عدت الى الرواية الأخرى التي ذكرها في الدراية فلم أجد الا ذكر عمران بن يزيد موصوفاً بالجهالة ، أو مولى كان للقرشيين فيهم أما يزيد بن البراء فقد قال في التقريب « صدوق من الثالثة » .

اما الأحكام فانه اذا قتل بالسيف لم يقتص منه الا بالسيف لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » ولأنه أوحى الآلات ؛ وان حرقه أو غرفه أو رماه بحجر أو من شاقق فمات أو ضربه بخشبة أو حبسه ومنعه الطعام والشراب حتى مات ، فللولي أن يقتص منه بهذه الأشياء ؛ وبه قال مالك وأما أبو حنيفة فانه يقول : هذه الجنايات لا توجب القصاص الا التحريق بالنار فانه يوجب القصاص ، ولكن لا يجوز أن يقتص منه الا بالسيف ، دليلنا قوله تعالى « من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » ولحديث « أن يهودياً رض رأس جارية من الأنصار بين حجرين فوجدت وبها رمل ؛ فقيل من فعل بك هذا ؟ فلان ؟ فأومأت أن لا الى أن سئلت عن اليهودي فأومأت برأسها أي نعم ، فأخذوا اليهودي فاعترف ، فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فرضخ رأسه بين حجرين » ولأنها آلة يجوز بها قتل المشركين فجاز استيفاء القصاص بها كالسيف وللولي أن يقتله بالسيف لأنه أوحى وأروح من التعذيب .

أما اذا قتله بالسحر فانه يقتله بالسيف لأن السحر ليس سلاحاً في الاسلام لقتال المشركين ؛ وليس آلة للقصاص وليس له مثله .

أما اذا قتله باللواط فهل يجب فيه القصاص ؟ فيه وجهان حكاهما أصحابنا الخراسانيون (أحدهما) لا يجب فيه القصاص ، لأن المقصود به طلب اللذة فكان عمداً خطأ (والثاني) وهو قول البغداديين - وهو الأصح - أنه يجب به القصاص لأنه قتله بما يقتل مثله غالباً فوجب عليه القصاص ؛ كما لو قتله بالسيف . فعلى هذا في كيفية استيفاء القصاص منه وجهان :

(أحدهما) يقتل بسيف لأن اللواط محرم فقتل بالسيف كالسحر .

(والثاني) يعمل به مثل ما عمل بخشبة الى أن يموت ، لأنه أقرب الى فعله ، وان قتله بشرب الخمر وجب عليه القصاص ، وكيف يستوفى منه القصاص ؟ فيه وجهان (أحدهما) يقتل بالسيف لأن الخمر محرم فهو كالسحر (والثاني) يقتل بشرب الماء لأنه أقرب الى فعله •

فأما حديث « لا قود الا بالسيف » فقال أحمد : ليس بجيد ؛ هكذا نقله ابن قدامة في المغنى •

إذا ثبت هذا فإنه ان ضربه بالسيف فلم يمت فإنه يوالى عليه الضرب الى أن يموت لأنه أوحى الآلات ؛ وان فعل به مثل ما فعل به من الضرب بالثقل والرمي من شاهق أو منعه من الطعام والشراب مثل الذى منعه فلم يمت ففيه قولان (أحدهما) يكرر عليه ذلك الى أن يموت ؛ كما قلنا فى السيف •

(والثاني) لا يكرر عليه ذلك بل يقتله بالسيف لأنه قد فعل به مثل ما فعل به ؛ ولم يبق الا ازهاق الروح فوجب بالسيف ؛ وان جنى عليه جناية يجب فيها القصاص بأن أريض رأسه أو قطع يده أو رجله من المفصل فمات فللمجنى عليه أن يريض رأسه ويقطع يده •

وقال أبو حنيفة : ليس له قطع الطرف ؛ وهو احدى الروايتين عن أحمد ؛ لأن ذلك يفضى الى الزيادة على ما جناه الأول ، والقصاص يعتمد المماثلة ، فمتى خيف فيه الزيادة سقط ؛ كما لو قطع يده من نصف الذراع والرواية الثانية عن أحمد يجب القصاص فى الطرف فان مات به والا ضربت عنقه •

قلت هذا هو مذهبنا لأنه ليس بزيادة لأن فوات النفس بسراية فعله وسراية فعله كفعله ، فأشبه ما لو قطعه ثم قتله ؛ ولأن زيادة الفعل فى الصورة محتمل فى الاستيفاء ، كما لو قتله بضربه فلم يمكن قتله فى الاستيفاء الا بضربتين ؛ فان جنى عليه جناية مثل أن هشم رأسه أو أجافه أو قطع يده من بعض الساعد أو العضد فمات ففيه قولان :

(أحدهما) لا يجوز له الاقتصاص بهذه الجنايات بل يقتله بالسيف لم يروى العباس بن عبد المطلب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ليس في المنقلة قصاص » ولأنها جناية لا يجب بها القصاص إذا لم تسر إلى النفس ، فلم يجب بها القصاص وإن سرت إلى النفس كاللواط (والثاني) يجوز له الاقتصاص به لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » ولقوله تعالى « والجروح قصاص » ولأنها جراحة يجوز لها قتل المشترك فجاز استيفاء القصاص بها كالقتل بالسيف ، فعلى هذا إذا فعل به مثل ما فعل به فلم يست قتلته بالسيف لأنه قد فعل به مثل ما فعل به ، ولم يبق إلا ازهاق الروح فكان بالسيف .

فرع إذا أوضحت بالضرب بالنييف أو بالرمي بالحجر لم يوضحه بضرب السيف أو بالرمي بالحجر ، بل يوضحه بحديده ماضية بها . أن يضبط الجاني ؛ لأنه يستوفي منه أكثر مما جناه .

مسألة إذا جنى عليه جناية ذهب بها ضوء العين نظرت فإن كانت جناية لا يجب فيها القصاص كالهائشة والمنقلة لم يقتص منه بالهائشة والمنقلة لأنه لا يجب فيها القصاص ، ولكن يذهب ضوء العين بكافور يطرح في العين أو بادئاً حديدة حامية إليها ، لأن ذلك أسهل ما يمكن ، ولا يقطع الحدة لأنه لم يقطع حدقه ، وإن كانت جناية يجب فيها القصاص كالموضحة اقتص منه في الموضحة ، فإن ذهب ضوء العين فقد استوفي حقه ، وإن لم يذهب الضوء عولج الضوء بإذهبه بالكافور أو بادئاً الحديدة الحامية من العين على ما مضى .

وإن لطمه فأذهب ضوء عينه فهل له أن يطمه ؟ اختلف أصحابنا فيها فقال الشيخ الإمام أبو إسحاق المروزي ^(١) ليس له أن يطمه ، وإنما يعالج اذهاب الضوء بما ذكرناه لما روى يحيى بن جعدة أن أعرابياً قدم بجلوبة

(١) إذا قال النووي (الإمام) وأطلق انصرف إلى إمام الحرمين أبي المعالي الجويني ، وإذا قال الشيخ أبو إسحاق الشيرازي (الإمام أو الشيخ الإمام) وأطلق انصرف ذلك إلى الشيخ أبي إسحاق المروزي .

(وهو ما يجلب للبيع من بعيد وضبطها بعض الفقهاء بحلوبة) له الى المدينة فساومه فيها مولى لعثمان فتازعه فلطمه ففقا عينه ، فقال له عثمان : هل لك أن أضعف لك الدية وتعفو ؟ فأبى فرفعهما الى على فقضى بما حكاه المصنف . وقد كانت المرايا تصنع من الحديد المصقول يتراءى فيها الإنسان وجهه ؛ ولأن اللطم لا يمكن اعتبار المائلة فيه . ولهذا لو انقرد بأذهاب الضوء لم يجب فيه القصاص وقال الشيخ أبو حامد الإسفراييني يلطمه كما لطمه ؛ وهو المنصوص في الأم ، فان ذهب ضوء عينه فقد استوفى حقه وان لم يذهب الضوء عولج بما يذهب الضوء لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » .

قال الشافعي : فان لطمه الجاني فأذهب ضوء عينه وابتيضت عينه وشخصت يعني ارتفعت ؛ فانه يلطمه مثله ، فان أذهب ضوء عينه فابتيضت وشخصت فقد استوفى حقه ، وان لم تبيض ولم يشخص — فان أمكن معالجة العين حتى يبيض ويشخص — فعل ؛ وان لم يمكن فلا شيء عليه ؛ لأن الجناية انما هي ذهاب العين . فأما البياض والشخص فانبأ هو شين . والشين لا يوجب شيئا ، كما لو شجه موضحة فاقتص منه مثلها ثم برىء — أى المجنى عليه — وبقي عليه شين وبرىء رأس الشاج ولا شين عليه ، فانه لا يجب له شيء فكذلك هذا مثله . وان قلع عينه بأصبعه — فان قلع المجنى عليه عينه بحديدة جاز — لأنه أوحى وان أراد أن يقلع عينه بأصبعه ففيه وجهان .

(أحدهما) له ذلك لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » .

(والثاني) ليس له ذلك لأنه لا يمكن اعتبار المائلة فيه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اوضح راسه بالسيف اقتص منه بحديدة ماضية كالوسى ونحوه ، ولا يقتص منه بالسيف لانه لا يؤمن ان يشم العظم .

فصل وان جنى عليه جناية ذهب منها ضوء عينية نظرت - فان كانت جناية لا يجب فيها القصاص كالهاشمة - عولج بما يزيل ضوء العين من كافور يطرح في العين او حديدة حامية يقرب منها ، لانه تعذر استيفاء القصاص فيه بالهاشمة ولا يقلع الحدة لانه قصاص في غير محل الجناية فبدل الى اسهل ما يمكن كما قلنا في القتل باللواط ، وان كانت جناية يمكن فيها القصاص كالوضوحة اقتص منه فان ذهب الضوء فقد استوفى حقه ، وان لم يذهب عولج بما يزيل الضوء على ما ذكرناه في الهاشمة ، وان لطمه فذهب الضوء فقد قال بعض اصحابنا : انه يلطم كما لطم فان ذهب الضوء فقد استوفى حقه ، وان لم يذهب عولج على ما ذكرناه ، وقال الشيخ الامام : ويحتمل عندي انه لا يقتص منه باللطة بل يعالج بما يذهب الضوء على ما ذكرناه في الهاشمة . والدليل عليه ما روى يحيى بن جعدة ان اعرابيا قدم بحلوبة له الى المدينة فساومه فيها مولى لعثمان بن عفان رضى الله عنه ، فنازعه فلطمه ففقا عينه ، فقال له عثمان : هل لك ان تضع لك الدية وتعفو عنه ؟ فابى فرفعهما الى على ، فدعا على رضى الله عنه بمرأة فاحماها ثم وضع القطن على عينه الاخرى ، ثم اخذ المرأة بكلبتين فادناها من عينه حتى سال انسان عينه « ولان اللطم لا يمكن اعتبار المائلة فيه ، ولهذا لو انفرد من اذهب الضوء لم يجب فيه القصاص ، فلا يستوفى به القصاص في الضوء كالهاشمة .

وان قلع عين رجل بالاصبع فاراد المجنى عليه ان يفتص بالاصبع فيفيه وجهان : (احدهما) انه يجوز لانه ياتى على ما تاتى عليه الحديدة مع المائلة (والثاني) لا يجوز لان الحديدة ارجى فلا يجوز بغيره) .

الشرح اذا وجب له القصاص بالسيف فان الحاكم يمكن الولى من ضرب عنق الجانى ؛ فان ضرب عنقه بالسيف فأبانه فقد استوفى حقه ؛ وان ضربه في غير العنق ؛ فان مات فقد استوفى حقه ، وان لم يستل عن ذلك ؛ فان قال تعمد ضرب ذلك الموضع عزره الحاكم لقوله تعالى « فلا يسرف في القتل انه كان منصوراً » معناه لا يمثل به في القتل ؛ وقيل معناه لا يقتل غير قاتله ويؤمر أن يוכל من يقتص له ولا يلزمه ضمان ؛ لأن له اتلاف جملته .

وان قال أخطأت - فان ضرب موضعاً يجوز أن يخطيء في مثله ، مثل أن يصاب الكتف وما يلي الرأس من العنق فالقول قوله مع يمينه ؛ لأن ما يدعيه ممكن ولا تعزيز عليه ، وان أصاب موضعاً لا يجوز أن يخطيء في مثله ، مثل أن ضرب وسط رأسه وظهره أو رجله لم يقبل قوله ؛ لأنه خلاف الظاهر ويعزر ولا يضمن ايضاً ، فان قال لا أحسن الاقتصاص أمرنا بالتوكيل . وان قال أنا أحسن وطلب أن يقتص بنفسه فقد قال التسامى رضى الله عنه في موضع ليس له ذلك ويؤمر بالتوكيل . وقال في موضع يمكن نائباً من الاقتصاص ؛ فاختلف أصحابنا فيه ؛ فمنهم من قال فيه قولان : (أحدهما) لا يمكن لأنه لا يؤمن مثل ذلك منه (والثاني) يمكن لأن الظاهر أنه لا يعود الى مثله ؛ ومنهم من قال ليست على قولين ، وانما هي على اختلاف حالين ، فحيث قال : يؤمر بالتوكيل أراد اذا كان لا يحسن ولا يوجد منه قبل ذلك ، وحيث قال يمكن أراد به اذا علم منه أنه يحسن الاستيفاء .

فرع وان وجب له القصاص في أنملة فاقتص في أنملتين - فان كان عامداً - وجب عليه القصاص ؛ وان كان مخطئاً وجب عليه الأرش دون القود وان استوفى أكثر من حقه باضطراب الجاني لم يلزم المقتص شيء ، لأنه حصل بفعل الجاني فهدر .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وجب له القصاص بالسيف فضربه فاصاب غير الموضع وادعى أنه اخطأ - فان كان يجوز في مثله الخطأ - فالقول قوله مع يمينه ، لأن ما يدعيه محتمل . وان كان لا يجوز في مثله الخطأ لم يقبل قوله ولا يسمع فيه يمينه ، لأنه لا يحتمل ما يدعيه ، وان أراد أن يعود ويقتص فقد قال في موضع : لا يمكن ، وقال في موضع : يمكن .

ومن أصحابنا من قال : هما قولان (أحدهما) لا يمكن لأنه لا يؤمن مثله في الثاني (والثاني) أنه يمكن لأن الحق له ، والظاهر أنه لا يعود الى مثله . ومن أصحابنا من قال ان كان يحسن مكن لأن الظاهر أنه لا يعود الى مثله ، وان لم يحسن لم يمكن لأنه لا يؤمن أن يعود لمثله . وحمل القولين على هذين الحالين وان وجب له القصاص في موضحة فاستوفى أكثر من حقه أو وجب له القصاص

في تملة فقطع أنمليت - كان عامداً - وجب عليه القود في الزيادة ، وإن كان خطأ وجب عليه الأرض ، كما لو فعل ذلك في غير القصاص ، وإن استوفى أكثر من حقه باضطراب الجاني لم يلزمه شيء ، لأنه حصل بفعله فهدر .

فصل ان اقتص من الطرف بحديدة مسمومة فمات لم يجب عليه القصاص لأنه تلف من جائز وغير جائز ، ويجب نصف الدية لأنه هلك من مضمون وغير مضمون فسقط النصف ووجب النصف () .

الشرح اذا وجب له القصاص في اليمين فقال المقتص للجاني : أخرج يمينك لأقطعها ؛ فأخرج الجاني يساره فقطعها المقتص ، ظرت في الجاني - فان قال : تعمدت اخراج اليسار وعلمت أن قطعها لا يجزىء عن اليمين فلا قود على المقتص ولا دية ، سواء علم المقتص أنها اليسار أو لم يعلم ، لأنه قطعها ببذل صاحبها فهو كما لو قال : اقطع يدي فقطعها ، غير أن المقتص ان كان عالماً بأنها اليسار عزز لأنه فعل فعلاً محرماً ، وإن لم يعلم لم يعزر ؛ وسواء أذن الجاني في قطعها أو قال له المقتص : أخرج يمينك لأقطعها فأخرج يساره وهو ساكت ومدّها فقطعها المقتص لأنه بذلها بإخراجها اليه لا على سبيل العوض ، والفعل في ذلك يقوم مقام النطق ، كما لو دفع الى رجل صرة وقال ارمها في البحر فأخذها .

ضمان عليه : وكذلك لو قال : ادفع الى صرتك لأرميها في البحر فدفعها اليه وهو ساكت فرماها فو ضمان عليه ، وكما لو قدم اليه طعاماً وقال : كله ، وهو كما لو استدعى منه الطعام فقدمه اليه فأكله ، فان مات المقتوع يساره من قطعها ، فلا قود على المقتص .

وقال ابن الصباغ : ولا يجب عليه دية النفس ، ومل تجب الكفارة على المقتوعة يساره ؟ قال المسعودي : فيه وجهان بناء على الوجهين فيمن قتل نفسه . وطريقة أصحابنا البغداديين أن من قتل نفسه تجب عليه الكفارة وجهاً واحداً فعلى هذا يجب عليه الكفارة ها هنا .

وان قال المقتص منه : وقع في سمعي أنه قال : أخرج يسارك فأخرجها ، أو سمعت أنه قال : أخرج يمينك ، ولكن دهشت فأخرجت اليسار وظننتها

اليمين : وأخرجت اليسار عامداً لكن ظننت أن قطعها يجزىء عن اليمين نظرت في المقتص فان لم يعلم أنها اليسار فلا قود عليه للشبهة • وهل تجب عليه الدية ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا تجب عليه الدية لأنه قطعها ببذل صاحبها ، فهو كما لو قال : اقطع يدي فقطعهما (والثاني) تجب عليه الدية ، وهو الأصح لأن الجاني بذل لتكون يساره عوضاً عن اليمين ، فاذا لم يقطع عنها وجب له قيمتها ، كما لو باع سلعة يبعاً فاسداً وسلمها الى المشتري وتلفت •

وان كان المقتص عالماً بأنها اليسار فهل يجب عليه القود في يساره ؟ فيه وجهان قال أبو حفص بن الزكييل : يجب عليه القصاص لأنه قطع يداً غير مستحقة له مع العلم بتحريمها •

وقال أكثر أصحابنا : لا يجب عليه القصاص — وهو الأصح — لأنه قطعها ببذل صاحبها ، ويجب عليه ديته ، لأن صاحبها بذلها لتكون عوضاً على اليمين فاذا لم يقطع وجب له قيمتها ، كما لو باع سلعة فاسدة وقبضها المشتري وتلفت منه •

إذا ثبت هذا فان القصاص باق للمقتص في يمين الجاني لأنه لم يسقط حقه عنها • قال الشافعي رحمه الله : لا يقتص منه في اليمين حتى يندمل يساره ، وقال فيمن قطع يدي رجل أو رجله دفعة واحدة أنه تقطع يده به أو رجله في وقت واحد ، فمن أصحابنا الخراسانيين من جعل المسألتين على قولين ، ومنهم من حملهما على ظاهرهما ، ولم يذكر أصحابنا البغداديون غيره ، وفرق بينهما بأنه اذا قطع يد رجل أو رجله فقد جمع عليه بين أثنين فجاز له أن يجمع عليه بينهما • وها هنا الجاني لم يجمع عليه بين أثنين فلا يجوز له أن يجمع عليه بينهما •

فان قيل : أليس لو قطع يمين ويسار آخر يؤخذ القصاص عليه في أحدهما الى المال الأخرى •

قلنا : الفرق بينهما أن القطعين مستحقان قصاصا فلهذا جمعنا بينهما • وها هنا أحدهما غير مستحق عليه فلم يجمع بينهما ، وان سرى قطع اليسار

الى قس الجاني في الموضع الذي قال ظننتها اليمين وظننت أن قطعها يجزى عن اليمين .

قال ابن الصباغ فانه يجب على المقتص دية كاملة : وقد تعذر عليه القصاص في اليمين فيجب دية يده فيقاص بها مما عليه .

قال : وحكى عن الشيخ أبي حامد أنه قال : عندي أنه استوفى حقه من اليمين بتلفه كما لو كان قصاص في اليد فقطعها ثم قتله .

ووجه الأول أن حقه في قطع اليد ولم يحصل ، وانما قتله فقد ضمنها مع النفس بالدية .

قال ابن الصباغ : ويلزمه أن يقول فيه : اذا بذلها مع العلم بها وسرت أيضاً ، أن يكون مستوفياً لليمين ، لأن البدل فيما استحق اتلافه لا يمنع استيفاء الحق ، وانما تكون سرايتها هدرأ فيما لا يستحقه .

مسألة اذا اختلفا فقال المقتص : بذلت اليسار وأنت عالم بأنها اليسار وأنه لا يجزى قطعها عن اليمين ، وقال الجاني بذلتها ولم أعلم أنها اليسار أو لم أعلم أن قطعها لا يجزى عن اليمين فالقول قول الجاني مع يمينه لأنه أعلم بنفسه ، وان حلف كان الحكم فيه حكم ما لو صادقه المقتص على أنه بذلها ولم يعلم أنها اليمين ، وان نكل الجاني حلف المقتص وكان الحكم فيه حكم ما لو أقر الجاني أنه بذلها مع علمه أنها اليسار وأنه لا يجزى قطعها عن اليمين ، فاذا وجب له القصاص في اليمين فاتفقا على أن يقتص منه باليسار بدلا عنها لم يقع عن اليمين ، لأن ما لا يجوز قطعه بالشرع لا يجوز بالتراضي ، كما لو قتل غير القاتل برضاه ولا قصاص على المقتص لأنه قطعها ببذل صاحبها ويجب عليه دية اليسار ، فان كانا عالمين بأن ذلك لا يجوز أثما ، وان كانا جاهلين لم يأثما ، وان كان أحدهما عالما والآخر جاهلا أثم العالم منهما . وهل يسقط حق المقتص من القصاص في اليمين ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يسقط لأنه لما رضى بأخذ اليسار عن اليمين صار ذلك عفواً منه عن اليمين . فعلى هذا يجب عليه دية يد وله دية يد فيتقاصان أن استويا ،

وان تفاضلا بأن كان أحدهما رجلا والآخر امرأة ، أو كان المقتص مسلماً والجاني كافراً رجع من له الفضل بما له من الفضل •

(والثاني) لا يسقط حقه من القصاص في اليمين ، لأنه انما رضى باسقاط حقه من القصاص بأن يكون اليسار بدل اليمين ، فاذا لم يصح أن يكون بدلا عنها كان حقه باقياً في المبدل كما لو صالح على الإنكار ، فعلى هذا ليس له أن يقتص في اليمين إلا بعد اندمال اليسار ، قال ابن الصباغ : والأول أصح لأن غرضه قد حصل له وهو القطع •

فرع إذا كان المقتص منه مجنوناً والمقتص عاقلاً فقال له : أخرج يمينك فأخرجها المجنون فقطعها فقد استوفى حقه ، لأن المقتص من أهل الاستيفاء ، وإن كان المقتص منه ليس من أهل البذل والاعتبار بالمقتص ، فإن قال المقتص : أخرج يمينك فأخرج المجنون يساره فقطعها المقتص - فإن كان المقتص عالماً أنها اليسار - وجب عليه القصاص في اليمين ، وإن كان المقتص غير عالم بأنها اليسار لم يجب عليه القصاص في اليسار للشبهة. ولكن عليه دية اليسار ، لأن بذل المجنون لا يصح ، وله القصاص في اليمين فلا يقطعها حتى تندمل يساره ، وإن كان المقتص منه عاقلاً والمقتص مجنوناً ، فقال المجنون أخرج يمينك لأقطعها فأخرجها العاقل باختياره فقطعها المجنون لم يصير مستوفياً ، لأنه ليس من أهل الاستيفاء ولا ضمان عليه لأنه قطعها ببذل صاحبها ووجب للمجنون على العاقل دية يمينه لأن يمينه قد زالت •

وان أخرج اليه العاقل يساره فقطعها المجنون هدرت اليسار وكان حق المجنون باقياً في القصاص في اليمين •

وأما اذا أكرهه المجنون فقطع يمينه فهل يصير مستوفياً لحقه ؟ فيه وجهان مضى ذكرهما في الصبي الصحيح ، لأنه لا يصير مستوفياً ، فان قلنا انه يصير مستوفياً فلا كلام • وان قلنا لا يصير مستوفياً كان للمجنون دية يده على الجاني ووجب للجاني دية يده •

فان قلنا ان عمد المجنون عمد وجبت الدية في ماله ، وان قلنا ان عمده خطأ وجبت على عاقلته • وان كان المقتص والمقتص منه مجنونين وكان القصاص في اليمين فقطع المقتص بين المقتص منه فهل يصير مستوفياً احقه ؟ على الوجهين ، سواء قطعها بذلك المقتص منه أو أكرهه ، لأن بذله لا يصح ، فان قلنا : يصير مستوفياً فلا كلام • وان قلنا لا يصير مستوفياً وجب للمقتص دية يده في مال الجاني ، ويجب للجاني دية يده •

فان قلنا : ان عمد المجنون عمد وجبت في ماله ، وان قلنا ان عمده خطأ وجبت على عاقلته • وان قطع المقتص يسار الجاني وجب ضمانها بالدية ، سواء قطعها ببذل صاحبها أو بغير بذله لأنه لا يصح بذلك ؛ وفي محل وجوبها القولان في جنايته هل هي عمد أو خطأ ؟ ويبقى للمقتص القصاص في اليمين ولا يقتص من الجاني حتى تندمل يساره •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واذا وجب له القصاص في يمينه فقال : اخرج يمينك فاخرج اليسار من كم اليمين فقطعها ، فان قال : تعمدت اخراج اليسار وعلمت انه لا يجوز قطعها عن اليمين لم يجب على القاطع ضمان ، لانه قطعها ببذله ورضاه • وان قال ظننتها اليمين أو ظننت انه يجوز قطعها عن اليمين نظرت في المستوفى ، فان جهل انها اليسار لم يجب عليه القصاص لانه موضع شبهة ، وهل يجب عليه الدية ؟ فيه وجهان :

(احدهما) لا تجب عليه لانه قطعها ببذل صاحبها •

(والثاني) يجب وهو المذهب ، لانه بذل على ان يكون قوضاً عن اليمين ، فاذا لم يصح العوض وتلف المعوض وجب له بدله ، كما لو اشترى سلعة بعوض فاسد وتلفت عنده ، فان علم انه اليسار وجب عليه ضمانه ، وفيما يضمن وجهان :

(احدهما) وهو قول ابي حفص بن الوكيل انه يضمن بالقود لانه تعمّد قطع يد محرمة •

(والثاني) وهو المذهب انه لا يجب القود ، لانه قطعها ببذل الجاني ورضاه

وتلزمه الدية لأنه قطع يداً لا يستحقها مع العلم به ، فان وجب له القود في اليمين فصالحه على اليسار لم يصح الصلح ، لأن الدماء لا تستباح بالعوض ، وهل يسقط القصاص في اليمين ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يسقط لأن عدوله الى اليسار رضا بترك القصاص في اليمين .

(والثاني) انه لا يسقط لأنه أخذ اليسار على أن يكون بدلا عن اليمين ولم يسلم البديل فبقى حقه في البديل . فاذا قلنا لا يسقط القصاص فله على المقتص دية اليسار وللمقتص عليه القصاص في اليمين ، وان قلنا : انه يسقط القصاص فله دية اليمين وعليه دية اليسار .

وان كان القصاص على مجنون فقال له المجنى عليه : اخرج يمينك فأخرج يساره فقطعها وجب عليه القصاص ان كان عالماً أو الدية ان كان جاهلاً ، لأن بطل المجنون لا يصح فصار كما لو بدأ بقطعه .

الشرح
اذا قطع رجل يد رجل فاقترض المجنى عليه من الجاني فاندملت يد المجنى عليه ومات الجاني هدر دمه . وبه قال الحسن وابن سيرين ومالك وأحمد وإسحاق وابن المنذر وأبو يوسف ومحمد . وقال عطاء وطاوس والزهرى وأبو حنيفة : يكون على المجنى عليه دية كاملة .

دليلنا ما روى عن عمر وعلى رضي الله عنهما أنهما قالوا : « من مات من حد أو قصاص فلا دية له » ^(١) ولا مخالف لهما في الصحابة رضي الله عنهم . ويثبت أنه إجماع ، ولأنه جرح مباح غير مجتهد فيه فلم تكن سرايته مضبوطة كالقطع في السرقة ، فقولنا مباح احتراز من القطع بغير حق .

وقولنا « غير مجتهد فيه » احتراز من المولى عليه اذا كانت به أكلة أو سلة فاجتهد الإمام في قطعها فمات منه .

وان قلنا يد رجل فقطع المجنى عليه يد الجاني ثم سرى القطع الى نفس المجنى عليه كانت السراية الى نفس الجاني قصاصاً ، لأن السراية في النفس لما كانت كالجناية في إيجاب القصاص كانت كالجناية في استيفاء القصاص ،

(١) رواه سعيد بن منصور

فإن كانت بحالها إلا أن الجاني مات من القطع أولاً ثم مات المجنى عليه بعده من القطع ففيه وجهان (أحدهما) أن السراية إلى نفس الجاني تكون قصاصاً لأن نفسه خرجت مخرج القصاص فكانت قصاصاً ، كما لو مات المجنى عليه ثم مات الجاني (والثاني) أن السراية إلى نفس الجاني لا تكون قصاصاً . وهو الأصح لأن السراية مسبقة وجوب القصاص فلم يقع قصاصاً وإنما تكون السراية هدراً ، فعلى هذا يجب للمجنى عليه في مال الجاني نصف الدية ، لأنه قد أخذ يداً بنصف الدية ، وإن كانت اليد موضحة أخذ منه تسعة أعشار الدية ونصف عشرين لأنه أخذ منه ما يساوي نصف عشر الدية .

مسألة قوله من وجب عليه قتل بكفر أو ردة إلخ ، فجملة ذلك أنه إذا وجب عليه قتل بقصاص أو كفر أو زنا أو التجأ إلى الحرم قتل ولم يمنع الحرم منه . وقال أبو حنيفة : لا يستوفي منه القصاص ولا الرجم في الحرم ، ولكن لا يباع ولا يشتري ولا يكلم حتى يخرج من الحرم ويستوفي منه القصاص والحد دليلاً قوله تعالى « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » ولم يفرق ، وقوله تعالى « فاقتلوهم حيث تقتلوهم » وهذا عام لأنه قتل لا يوجب الحرم ضمانه فلم يبيع منه كقتل الحية والعقرب فيه احتراز من قتل الصيد .

فرع إذا قتل رجل رجلاً عمداً فمات القاتل قبل أن يقتص منه ولي المقتول أو قتله رجل غير ولي المقتول وجبت دية المقتول في مال القاتل ، وبه قال أحمد . وقال أبو حنيفة يسقط حقه ، دليلاً قوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعده قتيلاً فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية » .

وقوله « بين خيرتين » أي شيتين إذا تعذر أحدهما تعين له الآخر ، كما قلنا في كفارة اليمين ، وإن وجب له القصاص في طرف فزال الطرف قبل استيفاء القصاص كان له أرش الطرف في مال الجاني لما ذكرناه في النفس والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب العفو عند القصاص

ومن وجب عليه القصاص وهو جائز التصرف فله ان يقتص وله ان يعفو على المال ، لما روى ابو شريح الكعبي (ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : ثم انتم يا خزاعة قد قتلتي هذا القتيل من هذيل ، وانا والله عاقلة ، فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ، ان احبوا قتلوا وان احبوا اخنوا الدية) فان عفا مطلقا بنينا على ما يجب بقتل العمد وفيه قولان :

(احدهما) ان موجب قتل العمد القصاص وحده ولا تجب الدية الا بالاختيار . والدليل عليه قوله عز وجل (كتب عليكم القصاص في القتلى ، الحر بالحر والعبد بالعبد) ولان ما ضمن بالبدل في حق الآدمي ضمن ببذل معين كالمال .

(والقول الثاني) ان موجب احد الامرين من القصاص او الدية ، والدليل عليهم ان له ان يختار ما شاء منهما ، فكان الواجب احدهما كالهدى والطعام في جزاء الصيد ، فاذا قلنا : ان الواجب هو القصاص وحده فعفا عن القصاص مطلقا سقط القصاص ولم تجب الدية ، لانه لا يجب له غير القصاص وفداسقطه بالعفو ، وان قلنا : انه يجب احد الامرين فعفا عن القصاص وجبت الدية ، لان الواجب احدهما ، فاذا ترك احدهما وجب الآخر ، وان اختار الدية سقط القصاص وثبت المال ولم يكن له ان يرجع الى القصاص ، وان قال : اخترت القصاص فهل له ان يرجع الى الدية ؟ فيه وجهان :

(احدهما) له ان يرجع لان القصاص اعلى ، فجاز ان ينتقل عنه الى الأدنى . (والثاني) ليس له ان يرجع الى الدية لانه تركها فلم يرجع اليها كالقصاص ، فان جنى عبد على رجل جنائية توجب القصاص فاشترى بارش الجنائية سقط القصاص لان عدوله الى الشراء اختيار المال . وهل يصح الشراء ؟ ينظر فيه ، فان كانا لا يعرفان عدد الابل واسنانها لم يصح الشراء لانه بيع مجهول ، فان كانا يعرفان العدد والاسنان ففيه قولان :

(احدهما) لا يصح الشراء ، لان الجهل بالصفة كالجهل بالعدد والسن ، كما قلنا في السلم .

(والثاني) انه يصح لانه مال مستقر في الذمة تصح المطالبة به ، فجاز البيع به كالعوض في القرض .

فصل فان كان القصاص لصغير لم يجز للولى أن يعفو على غير مال لأنه تصرف لا حظ للصغير فيه ، فلا يملكه الولي كهبه ماله ، وان أراد أن يعفو على مال - فان كان له مال أو له من ينفق عليه - لم يجز العفو لأنه يفوت عليه القصاص من غير حاجة ، وان لم يكن له مال ولا من ينفق عليه ففيه وجهان (أحدهما) يجوز العفو على مال لحاجته الى المال ليحفظ حياته (والثاني) لا يجوز وهو المنصوص لأنه يستحق النفقة في بيت المال ، ولا حاجة به الى العفو عن القصاص ، وان كان المقتول لا وارث له غير المسلمين كان الامر الى السلطان ، فان رأى القصاص اقتص ، وان رأى العفو على مال عفا ، لان الحق للمسلمين فوجب على الامام ان يفعل ما يراه من المصلحة ، فان ان يعفو على غير مال لم يجز لأنه تصرف لا حظ فيه للمسلمين فلم يملكه) .

الشرح حديث أبي شريح الكعبي مضى تخريجه مع ترجمة راويه
آثفا •

اما الأحكام فانه اذا قتل غيره عمدا وهما متكافئان فما الذي يجب على القاتل ؟ فيه قولان (أحدهما) أن الواجب عليه هو القود وحده ، وإما الدية تجب بالعفو بدلا عنه ، وهو قول أبي حنيفة ، وهو اختيار القاضي أبي الطيب لقوله تعالى « كتب عليكم القصاص في القتلى » الى قوله « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان » فموضع الدليل أنه قال « كتب عليكم القصاص » ولم يذكر الدية فعلم أنها لم تجب بالقتل ، وأيضا فانه قال « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف » فأمره باتباع الدية اذا عفا عن القود فعلم أن الدية تجب بالقود لا بالقتل • ولأن ما ضمن بالبدل في حق الآدمي ضمن يبدل معين كالمال وقولنا ضمن يبدل احتراز من العين المغصوبة اذا كانت باقية ، وقولنا في حق الآدمي احتراز من جزاء الصيد •

والقول الثاني : أن الواجب عليه أحد شيئين : القود أو الدية ، فان استقاد الولي علنا أن الواجب كان هو القود ، وإن عفا عن القود على الدية علمنا أن الواجب كان هو الدية ، وهو اختيار الشيخ أبي حامد لقوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعمد قتيلا فأمله بين خيرتين ، ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » فخيرهم بين القود والدية ، فعلم أنهما سواء في الوجوب •

إذا تقرر هذا فقال الولي عفوت عن القود الى الدية سقط القود ووجبت الدية على القولين •

وان قال : عفوت عن القود والدية سقطا جميعاً على القولين ، وان قال عفوت عن القود وأطلق ، فان قلنا : ان الواجب بقتل العمد أحد شيئين وجبت الدية لأنها واجبة لم يعف عنها • وان قلنا الواجب القود وحده ، ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال فيه قولان • فمنهم من يحكيهما وحين (أحدهما) لا تجب الدية لأنها لا تجب على هذا إلا باختياره لها ولم ينعها فلم تجب (والثاني) تجب الدية لثلاث تهدر الدماء ، والأول أصح ، ومنهم من قال : لا تجب الدية قولاً واحداً ، وهو قول أبي اسحاق المروزي والمصنف لما ذكرناه للأول ، فان قال : عفوت عن القود الى الدية ، أو قال : عفوت عن القود ولم يقل الى الدية • وقلنا : تجب الدية ثم أراد أن يطالبه بالقود لم يكن له ، لأنه قد سقط ، وان قال عفوت عن الدية فان قلنا الواجب هو القصاص وحده لم يصح عفو ، وكان له أن يقتص ، فان عفا عن القود بعد ذلك أو على الدية أو عفا مطلقاً وقلنا تجب الدية بالإطلاق استحق الدية • لأن عفو الأول عنها كان قبل وجوبها •

فان قلنا : ان الواجب أحد الشيئين - سقطت الدية وتعين حقه في القصاص - فان اقتص منه فلا كلام ، وان مات القاتل قبل أن يقتص منه • قال الشافعي رضي الله عنه : له أن يأخذ الدية لأنه لما سقط القود بغير اختياره كان له الرجوع الى بدله ؛ وان كان القاتل حياً وأراد الولي أن يعفو عن القود الى الدية • قال الشافعي : ليس له ذلك ، لأنه كان له أن يختار الدية فلما لم يخترها وتركها لم يكن له العود اليها •

وقال أبو اسحاق : له أن يعفو عن القود ويختار الدية لأنه انتقل من البدل الأغلف الى الأخف • وان قال : اخترت القصاص فهل له أن يرجع ويعفو عنه الى الدية ؟ فيه وجهان (أحدهما) له أن يرجع الى الدية لأنه تركها باختياره فله أن يرجع اليها (والثاني) ليس له أن يرجع اليها لأنه تركها فلم يرجع اليها كالقصاص •

إذا ثبت هذا فلولي أن يعفو عن القود الى الدية ، سواء رضى القاتل به أو لم يرض ، وبه قال ابن المسيب وعطاء والحسن وأحمد وإسحاق . وقال مالك وأبو حنيفة : لا يستحق الولي الدية إلا برضا القاتل . دليلنا قوله تعالى « كتب عليكم القصاص في القتل » الى قوله « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » .

قيل في التفسير : معناه فمن عفى له . ويريد به القاتل من أخيه المقتول شيء ، أى على شيء فاتباع بالمعروف ، يريد به على مال فاتباع ، لأنه كان في شريعة موسى الذى يجب بالقتل هو القصاص فقط ، وفي شريعة عيسى الدية فقط ، فجعل الله تعالى لهذه الأمة القود في القتل ، وجعل لهم العفو عنه على مال تخفيفا منه ورحمة ومن الدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم « فمن قتل بعد قتيلا فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » ولم ولم يعتبر رضى القاتل . وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال « الولي مخير في ذلك بين القتل والدية » ولا مخالف له في الصحابة فدل على أنه إجماع .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن كان القصاص لجماعة فعفا بعضهم سقط حق الباقي من القصاص لما روى زيد بن وهب أن عمر رضى الله عنه أتى برجل قتل رجلا ، فجاء ورثة المقتول ليقتلوه ، فقالت أخت المقتول وهى امرأة القاتل قد عفوت عن حقي ، فقال عمر رضى الله عنه عتق من القتل » .

وروى قتادة رضى الله عنه « أن عمر رضى الله عنه رفع اليه رجل قتل رجلا فجاء اولاد المقتول وقد عفا أحدهم ، فقال عمر لابن مسعود رضى الله عنهما وهو الى جنبه ما تقول ؟ فقال : انه قد أحرز من القتل ، فضرب على كتفه وقال كنيف مليء علما » ولأن القصاص مشترك بينهم وهو مما لا يتبعص ، ومبناه على الإسقاط فاذا اسقط بعضهم حقه سرى الى الباقي كالعتق في نصيب أحد الشريكين وينتقل حق الباقي الى الدية لما روى زيد بن وهب قال : « دخل رجل على امراته فوجد عندها رجلا فقتلها ، فاستعدى اخواتها عمر ، فقال بعض اخواتها قد تصدقت بحقي ففقي لسائرهم بالدية » ولأنه سقط حق من لم يعف عن القصاص بغير رضاه فثبت له البدل مع وجود المال كما يسقط حق من لم يعتق من الشريكين الى القيمة .

فصل وان وكل من له القصاص من يستوفى لم ثم عفا وقتل الوكيل ولم يعلم بالعفو ، فيه قولان :

(احدهما) لا يصح العفو ، لانه عفا في حال لا يقدر الوكيل على تلافى ما وكل فيه ، فلم يصح العفو ، كما لو عفا بعد ما رمى الحرية الى الجاني .

(والثاني) يصح لانه حق له فلا يفتقر عفوه عنه الى علم غيره كالابراء من الدين ، ولا يجب القصاص على الوكيل ، لانه قتله وهو جاهل بتحريم القتل ، وأما الدية فعلى القولين ، ان قلنا ان العفو لا يصح لم تجب الدية ، كما لا تجب اذا عفا عنه بعد القتل ، وان قلنا يصح العفو وجبت الدية على الوكيل ، لانه قتل محققون الدم ولا يرجع بما غرمه من الدية على الموكل ، وخرج ابو العباس قولاً آخر انه يرجع عليه لانه غره حين لم يعلمه بالعفو ، كما قلنا فيمن وطئ امه غر بحريتها في النكاح ، وقلنا : ان النكاح باطل انه يلزمه المهر ثم يرجع به على من غره في أحد القولين ، وهذا خطأ لان الذي غره في النكاح مسمى مفرط فرجع عليه والموكل ههنا محسن في العفو غير مفرط .

فصل فان جنى على رجل جناية فعفا المجنى عليه عن القصاص فيها ثم سرت الجناية الى النفس ، فان كانت الجناية مما يجب فيها القصاص كقطع الكف والقدم لم يجب القصاص في النفس ، لان القصاص لا يتبعض ، فاذا سقط في البعض سقط في الجميع ، وان كانت الجناية مما لا قصاص فيها كالجائفة ونحوها وجب القصاص في النفس لانه عن القصاص فيما لا قصاص فيه فلم يعمل فيه العفو) .

الشرح خبر زيد بن وهب أخرجه أبو داود في سننه ، وخبر عبد الله بن مسعود وقول عمر له « كنيف ملء علما » ساقه الذهبي في سير أعلام النبلاء عن الأعشى عن زيد بن وهب وساق له شاهداً آخر عن منن بن عيسى ، حدثنا معاوية بن صالح عن أسد بن وداعة أن عمر ذكر ابن مسعود فقال : كنيف ملء علما آثرت به أهل القادسية .

وقوله « كنيف » تصغير كنف ، والكنف وعاء من آدم يكون فيه أداة الراعى وتصغيره للتعظيم كما لو قالوا دويهة ، والأحسن في هذا أنه يعنى الصغر والحقارة لأن ابن مسعود رضى الله عنه كان دميم الخلقة قصيراً . قيل يكاد الجلوس يزاورونه من قصره . هكذا أفاده ابن بطال .

اما الأحكام فإذا كان القصاص لجماعة فعنا بعضهم عن القود سقط القود عن القاتل لقوله صلى الله عليه وسلم : « فاهله بين خيرتين ، ان احبوا قتلوا وان اُحبوا أخذوا الدية » وهؤلاء لم يحبوا لأن فيهم من لم يحب . وروى أن رجلا قتل رجلا وأراد ورثة المقتول أن ينصوا فقالت زوجة الماتل وكانت أخت المقتول قد عفوت عن نصيبى من القود ، فقال عمر رضى الله عنه : نجا من القتل ، وكذلك روى عن ابن مسعود ولا مخالف لهما في الصحابة فدل على أنه إجماع ، ولأن القصاص يقع مشتركا لا يتبعض ، فإذا سقط بعضه سقط الجميع ، وينتقل حق الباين أبى الدية ، لما أن رجلا دخل على امرأته فوجد معها رجلا فقتلها ، فقال بعض إخوانها قد تصدقت ، ففضى عمر لبائريهم ، ولأن حقهم سقط من القصاص بغير اختيارهم فانتقل حقهم الى البدل مع وجوده كما ينتقل حق الشريك فى العبد اذا اعتقه شريكه الى القيمة .

فرع اذا وجب له القصاص على رجل فرمى اليه بسهم أو بحربة تم عفا عنه بعد الرمي وقبل الإصابه لم يصح العفو لأنه لا معنى لهذا العفو كما لو جرحه ثم عفا عنه ، وان وجب له الفصاص فقد ذكرنا أنه يجوز له أن يوكل من يستوفى له القصاص بحضرة الموكل . وهل يصح أن يوكل من يستوفى له القصاص ؟ فيه ثلاث طرق سبق لنا بيانها فى الوكالة ، وقلنا : الصحيح أنه يصح .

قال ابن الصباغ : إلا أنا اذا قلنا لا تصح الوكالة فاستوفى الوكيل القصاص فقد حصل به الاستيفاء ، لأنه استوفاه بإذنه كما نقول فيه اذا باع الوكيل فى الوكالة الفاسدة ، وإنما يفيد فسادها هاهنا أن الحاكم لا يمكن الوكيل من الاستيفاء فلو وكل فى الاستيفاء ثم عفا الموكل عن القصاص ، فان عفا بعد أن قتله الوكيل لم يصح عفوه ، فان عفا قبل أن يقتله الوكيل ثم قتله الوكيل بعد علمه بالعفو فعلى الوكيل القود ، وان لم يعلم هل كان العفو قبل القتل أو بعده ؟ فلا شىء على الوكيل ، لأن الأصل أن لا عفو ، وان عفا الموكل عن القصاص ثم قتله الوكيل ولم يعلم بالعفو فهل يصح العفو ؟ فيه قولان :

(أحدهما) لا يصح العفو لأنه عفا في وقت لا يمكن نلافه فلم يصح :
كما لو عفا بعد رمى الحربة الى الجاني •

(والثاني) يصح لأنه عفا عن قود غير متحتنم قبل أن يشرع فيه الوكيل •
فصح كما لو علم الوكيل بالعصو قبل القتل •

واختلف أصحابنا في مأخذ القولين . فمنهم من قال : أصلهما القولان في
الوكيل هل ينزل قبل أن يعلم بالعزل ، ولم يذكر ابن الصباغ غيره . ومن
أصحابنا الخراسانيين من قال : أصلهما اذا رأى رجلا في دار الحرب فظنه
حريريا فرماه بسهم ثم بان أنه كان مسلما ومات هل تجب الدية ؟ فيه قولان •

وقال الشيخ أبو حامد : القولان ها هنا أصل بأنفسهما ومنهما أخذ
الوجهان في الوكيل ، هل ينزل قبل أن يعلم بالعزل ، فاذا قلنا : ان عفوه
لا يصح فلا شيء على الموكل والوكيل ، واذا قلنا ان عفوه يصح فلا شيء على
الموكل وأما الوكيل فلا قصاص عليه لأن له شبهة في قتله ويجب عليه الدية •
وان قلنا : لا تجب عليه الدية فهل تجب عليه الكفارة ؟ فيه وجهان حكاهما
الطبري في العدة — ان قلنا ان مأخذ القولين في الدية من الرمي الى من ظنه
حريريا — فتجب الكفارة لأن الدية ها هنا لم تجب •

فان قلنا مأخذهما من عزل الوكيل فلا تجب عليه الكفارة وتكون الدية
مغلظة لأنها إما دية عمد محض أو دية عمد خطأ • وهل تجب في مال الوكيل
أو على عاقلته ؟ فيه وجهان •

(أحدهما) وهو قول أبي اسحاق البروزي واختيار الشيخ أبي حامد
أنها تجب في ماله لأنه قصد قتله ، وإنما سقطت القصاص لمعنى آخر ؛ وقال
أبو علي بن أبي هريرة هو دية عمد خطأ فتجب دية مؤجلة على العاقلة ، لأنه
قتله وهو معذور ، فان قلنا انها على العاقلة لم يرجع بها الوكيل على الموكل
لذلك •

وقال أبو العباس بن سريج : فيه قول آخر • إنه يرجع عليه كما قلنا فيمن

قدم طعاماً مغصوباً الى رجل فأكله ولم يعلم أنه مغصوب فانه يرجع على المقدم اليه في أحد القولين ، وكما قلنا فيسن غر بحرية امرأة ، والمذهب الأول .
لأن العفو مندوب اليه والغرور محرم .

إذا تقرر هذا فإن كان الموكل قد عفا عن القود والدية أو عفا مطلقاً وقلنا لا تجب له الدية فلا كلام ، وإن عفا عن القود الى الدية أو عفا مطلقاً — وقلنا يجب له الدية وجبت له الدية في مال الجاني ، وتكون لورثة الجاني مطالبة الوكيل بدية الجاني ، وليس كالأخوين إذا قتل أحدهما فقتل أبيه بغير إذن أخيه حيث قلنا في محل نصيب الأخ الذي لم يقتل من الدية قولاً (أحدهما) في تركة قاتل أبيه (والثاني) في ذمة أخيه ، والفرق بينهما أن الأخ ألتف حق أخيه فوجب عليه بدله . وها هنا ألتفه الوكيل بعد سقوط حق الموكل عليه بالعفو ، هذا ترتيب البغداديين . وقال الخراسانيون : إن قلنا : لا دية على الوكيل فلا دية للموكل على الجاني ، وكان الوكيل استوفى القصاص . وإن قلنا عليه الدية فله الدية في مال المجنى عليه .

مسألة إذا جنا عليه جناية يجب فيها القصاص بأن قلع عينه أو قطع يده أو رجله فعفا المجنى عليه عن القصاص تم سرت الجناية الى نفس المجنى عليه لم يجب القصاص . وحكى عن مالك أنه قال : يجب القصاص . لأن الجناية صارت نفساً . ولنا أنه يتعذر استيفاء القصاص في النفس دون ما عفى عنه فسقط القصاص في النفس كما لو عفا بعض الأولياء ، ولأن الجناية إذا لم يجب فيها القصاص لم يجب في سرايتها كما لو قطع يد مرتد ثم مات .

إذا ثبت هذا فإن كان المجنى عليه قد عفا على مال وجبت فيه دية كاملة ، فإن كان قد أخذ دية العضو المقلوع استوفى الولي باقي دية النفس ، وإن لم يأخذ شيئاً من الدية أخذ الولي بجميع الدية ، وإن كان المجنى عليه عفا عن العين واليد والرجل على غير مال وجب لوليه نصف الدية . وقال أبو حنيفة : تجب الدية كاملة . وقال أبو يوسف ومحمد : لا شيء على الجاني . دليلنا أنه بالجناية وجب عليه نصف الدية فإذا عفا عن الدية سقط

ما وجب دون ما لم يجب . فاذا صارت نفسا وجب بالسرايه نصف الدية فلم يسقط أرشها بسرايتها . وإنما دخل في أرش النفس . وان كان قد جنا عليه جناية لا قصاص فيها كالجناحه وكسر الظهر فعفا المجنى عليه عن القصاص فيها ثم سرت الجناية الى نفس المجنى عليه فمات كان لوليه ان يفتص في النفس لأنه عفا عن القصاص فيما لا قصاص فيه . فلم يؤثر العفو فيه .

فروع وان قطع يد رجل فعفا المجنى عليه عن القصاص على مال أو على غير مال ثم عاد الجاني فقتله قبل الاندمال فعليه ثلاثة أوجه ، (أحدها) وهو قول أبي سعيد الإصطخري ان للولي القصاص في النفس ، لأن الجناية متفردة عن الاولة فلم يدخل حكمها في حكمها . كما لو قتله آخر ، فان عفا عنه على مال كان له كمال الدية ، لأن الجناية على الطرف اذا وردت عليها الجناية على النفس صارت في حكم المندملة فلم يدخل أرش أحدهما في أرش الآخر (والوجه الثاني) أنه لا يجب القصاص لأن الجناية والقتل كالجناية الواحد . فاذا سقط القصاص في بعضها سقط في جميعها . كما لو سرت قطع اليد الى النفس . فان عفا عنه على مال نار له نصف الدية . لأنه قد وجب له جميع الدية وقد أخذ نصفها أو سقط حقه عنه فبقى حقه في نصف الدية (والثالث) وهو المنصوص أن للولي أن يقتص في النفس لأنهما جنايتان عفا عن إحداهما ولم يعف عن الأخرى فصار كما لو قتله آخر ، وان عفا عنه الولي كان له نصف الدية . لأن أرش الطرف يدخل في أرش النفس فاذا أخذه أو سقط حقه عنه بالعفو بقي الباقي له من الدية .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قطع اصبع رجل عمدا فعفا المجنى عليه من القصاص والدية ثم اندملت سقط القصاص والدية .

وقال المزني رحمه الله : يسقط القصاص ولا تسقط الدية ، لأنه عفا عن القصاص بعد وجوبه فسقط ، وعفا عن الدية قبل وجوبها ، لأن الدية لا تجب الا بالاندمال والعفو وجد قبله فلم تسقط ، وهذا خطأ لأن الدية تجب بالجناية والدليل عليه انه لو جنى على طرف عبده ثم باعه ثم اندمل كان أرش الطرف

له دون المشتري ، فبل على انه وجب بالجنابة ، وانما تاخرت المطالبة الى ما بعد الاندمال كما لو عفا عن دين مؤجل .

فان سرت الجنابة الى الكف وانملت سقط القصاص في الاصبع بالعفو ، ولم يجب في الكف ، لانه تلف بالسراية . والقصاص فيما دون النفس لا يجب بالسراية وسقطت دية الاصبع لانه عفا عنها بعد الوجوب ، ولا يسقط أرش ما تسرى اليه لانه عفا عنه قبل الوجوب .

وان سرت الجنابة الى النفس نظرت فان قال : عفوت عن هذه الجنابة قودها وديتها وما يحدث منها ، سقط القود في الاصبع والنفس لانه سقط في الاصبع بالعفو بعد الوجوب ، وسقط في النفس لانها لا تتبعض .

واما الدية فانه ان كان العفو بلفظ الوصية فهو وصية للقاتل ، وفيها قولان فان قلنا : لا تصح وجبت دية النفس ، وان قلنا : تصح وخرجت من الثلث سقطت وان خرج بعضها سقط ما خرج منها من الثلث ووجب الباقي . وان كان بغير لفظ الوصية فهل هو وصية في الحكم ام لا فيه قولان .

(احدهما) انه وصية لانه يعتبر من الثلث .

(والثاني) انه ليس بوصية لان الوصية ما تكون بعد الموت ، وهذا اسقاط في حال الحياة ، فاذا قلنا : انه وصية فعلى ما ذكرناه من القولين في الوصية للقاتل وان قلنا : انه ليس بوصية صح العفو عن دية الاصبع لانه عفا عنها بعد الوجوب ولا يصح عما زاد لانه عفا قبل الوجوب فيجب عليه دية النفس الا ارش اصبع . واما اذا قال عفوت عن هذه الجنابة قودها وعقلها ولم يقسل ما يحدث منها ، سقط القود في الجميع لما ذكرناه ولا تسقط دية النفس لانه ابراء منها قبل الوجوب واما دية الاصبع فانه ان كان عفا عنها بلفظ الرصية او بلفظ العفو وقلنا : انه وصية فهو وصية للقاتل - وفيها قولان - وان كان بلفظ الصفو وقلنا : انه ليس بوصية فان خرج من الثلث سقط ، وان خرج بعضه سقط منه ما خرج ووجب الباقي لانه ابراء عما وجب .

فصل فان جنى جنابة يجب فيها القصاص كقطع اليد فعفا عن القصاص اخذ نصف الدية ثم عاد فقتله ، فقد اختلف اصحابنا فيه ، فذهب ابو سعيد الاصطخري رحمة الله عليه الى انه يلزمه القصاص في النفس او الدية الكاملة ان عفى عن القصاص ، لان القتل منفرد عن الجنابة ، فلم يدخل حكمه في حكمها فوجب لاجله القصاص او الدية .

ومن اصحابنا من قال لا يجب القصاص ويجب نصف الدية لان الجنابة

والقتل الجناية الواحدة ، فإذا سقط القصاص في بعضها سقط في جميعها
ويجب نصف الدية لأنه وجب كمال الدية وقد أخذ نصفها وبقي له النصف .

ومنهم من قال يجب له القصاص في النفس وهو الصحيح ، لأن القتل انفراد
عن الجناية ، فعفوه عن الجناية لا يوجب سقوط ما لزمه بالقتل ويجب له نصف
الدية لأن القتل اذا تعقب الجناية قبل الاندمال صار بمنزلة ما لو سرت الى
النفس وو سرت وجب فيها الدية ، وقد أخذ النصف وبقي النصف) .

الشرح اذا قطع رجل أصبع رجل ، فقال المجنى عليه : عفوت
عن هذه الجناية قودها وديتها نظرت - فان اندمل الجرح ولم يسر الى عضو
ولا نفس - سقط القود والدية ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ، وقال
أبو يوسف ومحمد : ان العفو عن الجناية عفو عما يحدث منها . ومن قال
بصحّة عفو المجروح عن دمه مالك وطاوس والحسن وقتادة والأوزاعي .

وقال المزني لا يصح العفو عن الأرض لأنه أسقطه قبل وجوبه ، بدليل
أنه لا يملك المطالبة به قبل الاندمال . وهذا خطأ لأنه وجب بالجراحة فصح
اسقاطه وأما المطالبة به فانه يملك المطالبة به في أحد القولين ، ولا يملكه في
الآخر فيكون كالدين المؤجل يصح اسقاطه قبل محل دفعه . وان سرت
الجناية الى كفه واندمل سقط القود والدية في الأصبع لما ذكرناه . وأما
الكف فلا قود فيه لأن القود في العضو لا يجب بالسراية ولا تصح البراءة
من دية ما زاد على الأصبع . ومن أصحابنا الخراسانيون من قال يصح لأنه
سراية جرح غير مضمون ، والأول أصح لأنه ابراء عما لم يجب .

وان سرت الجناية الى النفس نظرت - فان قال عفوت عن هذه الجناية
قودها وديتها ولم يقل وما يحدث منها - فان القصاص لا يجب في الأصبع
لأنه عفا عنه بعد الوجوب ، ولا يجب القصاص في النفس لأن القصاص اذا
سقط في الأصبع سقط في النفس لأنه يتبعض .

وحكى الخراسانيون عن ابن سريج قولاً آخر مخرجاً أنه يجب لأنه عفا
عن القود في الطرف لا في النفس . وهذا ليس بمشهور . وأما الأرض فقد
عفا عن أرض الأصبع بعد وجوبه ، فينظر فيه - فان كان ذلك بلفظ الوصية

بأن قال عفوت عن الجاني عن قود هذه الجناية وأوصيت له بأرشها فقد وجد منه ذلك في مرض موته .

فإن قلنا : لا تصح الوصية للقاتل لم تصح هذه الوصية ، وإن قلنا تصح الوصية للقاتل اعتبر أرش الأصبع من ثلث تركته . فإن خرج من الثلث صحت الوصية فيه للقاتل ، وإن لم يخرج من الثلث لم تصح ، وإن كان بلفظ العفو والإبراء بأن قال عفوت عن قود هذه الجناية وديتها ، أو قال أبرأت من أرشها ، ففيه قولان (أحدهما) حكمه حكم الوصية لأنه يعتبر من الثلث ، فعلى هذا يكون على قولين كالوصية للقاتل بلفظ الوصية (والثاني) ليس بوصية ، لأن الوصية ما تكون بعد الموت ، وهذا إسقاط في حالة الحياة . فعلى هذا يصح الإبراء عن أرش الأصبع ، ويجب عليه تسعة أعشار دية النفس لأنه لم يبرأ منها .

وأما إذا قال : عفوت عن هذه الجناية قودها وديتها وما يحدث منها ، فإن القود سقط في الأصبع والنفس ، لأن العفو يصح عن القصاص الذي لم يجب بدليل أنه لو قال لرجل : اقتلني ولا شيء عليك فقتله لم يجب عليه قصاص لما تقدم ذكره . وأما الأرش - فإن كان ذلك بلفظ الوصية بأن قال أوصيت له بأرش الجناية وأرش ما يحدث منها - فإن قلنا : تصح الوصية للقاتل وخرج جميع الدية من الثلث - صحت الوصية ، وإن خرج بعضها من الثلث صح ما خرج من الثلث ووجب الباقي : وإن قلنا : لا تصح الوصية للقاتل وجبت جميع الدية ، وإن قال أبرأت عن أرش هذه الجناية وأرش ما يحدث منها - فإن قلنا : إن حكم الإبراء حكم الوصية - كان على قولين كما لو كان بلفظ الوصية وإن قلنا : إن حكم الإبراء ليس كالوصية صحت البراءة في دية الأصبع لأنها إبراء عنها بعد الوجوب ، ولم تصح البراءة فيما زاد على دية الأصبع ، لأنه إبراء عنها قبل الوجوب . هكذا ذكر الشيخان أبو حامد وأبو اسحاق .

وقال ابن الصباغ : في صحة براءته من أرش ما زاد على دية الأصبع قولان من غير بناء على حكم الوصية .

(أحدهما) لا تصح البراءة لأنه ابراء عما لم يجب ، فأشبهه اذا عفى عما يتولد من الجناية فسرت الى الكف .

(والثاني) تصح لأن الجناية على الطرف جناية على النفس ، لأن النفس لا تباشر بالجناية ، وانما يجنى على أطرافها ، فاذا عفى بعد الجناية عليها صح ، ويفارق الكف لأن الجناية على الأصبع ليس بجناية على النفس ، لأنه يباشر بالجناية ، فاذا قلنا يصح بنى على القولين في الوصية للقاتل على ما مضى .

فرع لو قطع يدى رجل عسداً فبرئت اليدان فقطع المجنى عليه احدى يدى الجاني وعفا عن الأخرى على الدية وفبضها ثم انتقضت يد المجنى عليه ومات لم يكن لورثته القصاص ، لأنه مات من جراحتين احدهما لا قصاص فيها وهى المعفو عنها ، ولا يستحق شيئاً من الدية ، لأنه قد استوفى نصف الدية وما قيمته نصف الدية ، فان لم يست المجنى عليه ولكن الجاني انتقضت عليه يده ومات لم يرجع ورثته على المجنى عليه بشيء ، لأن القصاص لا تفسن سرايته ، وان قطع احدى يدى الجاني فمات من قطعها ، ولم يأخذ بدل اليد الأخرى كان له أن يأخذه لأنه وجب له القصاص فى اليدين ، وقد فاته القصاص فى احدهما بما لا ضمان عليه فيه ، فهو كما لو سقطت بأكلة ومات ختف أهله .

وان مات المجنى عليه من قطع اليدين ولم تبرأ فقطع الوارث احدى يدى الجاني فمات من قطع يده قبل أن تقطع الأخرى لم يرجع بدية اليد الأخرى ، لأن الجناية اذا صارت نفسها سقط حكم الأطراف ، وقد سرى قطع يد الجاني الى النفس فاستوفى النفس بالنفس ، وليس كذلك اذا برىء اليدان ولم يمت ، فان الاعتبار بالطرفين ولا يسقط بدل احدهما باستيفاء بدل الأخرى ، وهكذا حكم كل طرفين متميزين مثل الرجلين والعينين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا قطع يد رجل فسرى القطع الى النفس فاقتص في اليد ثم عفى عن النفس على غير مال لم يضمن اليد لانه قطعها في حال لا يضمنها ، فاشبه اذا قطع يد مرتد فاسلم ، ولأن العفو يرجع الى ما بقي دون ما استوفى ، كما لو قبض من دينه بعضه ثم ابراه . وان عفى على مال وجب له نصف الدية لانه بالعفو صار حقه في الدية ، وقد اخذ ما يساوي نصف الدية فوجب له النصف ، فان قطع يد رجل فسرى الى نفسه فقطع الولي يدي الجاني ثم عفا عن النفس لم يجب له مال لانه لم يجب له اكثر من دية ، وقد اخذ ما يساوي دية فلم يجب لشيء . وان قطع نصراني يد مسلم فاقتص منه في الطرف ثم سرى القطع الى نفس المسلم فللولي ان يقتله ، لانه صارت الجناية نفساً وان اختار ان يعفو على الدية ففيه وجهان :

(احدهما) انه يجب عشرة آلاف درهم ، لان دية المسلم اثنا عشر الفا . وقد اخذ ما يساوي الف درهم فوجب الباقي (والثاني) انه يجب له نصف دينه وهو ستة آلاف درهم ، لانه رضى ان اخذ يد ناقصة بيد كاملة دينها ستة آلاف درهم فوجب الباقي ، وان قطع يديه فاقتص منه ثم سرى القطع الى نفس المسلم فللولي ان يقتله لانه صارت الجناية نفساً ، فان عفى على الدية اخذ على الوجه الاول ثمانية آلاف درهم لانه اخذ ما يساوي اربعة آلاف درهم وبقي له ثمانية آلاف درهم ، وعلى الوجه الثاني لا شيء له لانه رضى ان ياخذ نفسه بنفسه ، فيصير كما لو استوفى دينه .

وان قطعت امرأة يد رجل فاقتص منها ، وثم سرى القطع الى نفس الرجل ، فلولي ان يقتلها لما ذكرناه ، فان عفا على مال وجب على الوجه الاول تسعة آلاف درهم ، لان الذي اخذ يساوي ثلاثة آلاف درهم وبقي تسعة آلاف درهم وعلى الوجه الثاني يجب ستة آلاف لانه رضى ان ياخذ يدها بيده ، وذلك بقدر نصف دينه وبقي النصف) .

الشرح اذا قطع يد رجل فسرى القطع الى نفسه فقطع الولي يده ثم عفا عنه فلا ضمان عليه في اليد ، وكذلك لو قتل رجل رجلاً فبادر الولي فقطع يد الجاني ثم عفا عنه فلا ضمان عليه في اليد ، وكذلك لو قتل رجل رجلاً فبادر الولي فقطع يد الجاني ثم عفا عنه فلا ضمان عليه . وقال أبو حنيفة : يلزمه دية اليد .

ولنا أنه قطع يده في حال ألييح له قطعها فلم يلزمه ضمانه كما لو قطع يد مرتد فأسلم . وأما العفو فانما ينصرف الى ما بقى دون ما استوفى ، وإن قطع يهودى يد مسلم فاقتصر المسلم من اليهودى ثم مات المسلم فلوليه أن يقتل اليهودى ، فإن عفا عنه على مال ففيه وجهان .

(أحدهما) يجب له نصف الدية ، لأن المجنى عليه قد أخذ اليهودى بيده واليد تقوم بنصف الدية فكأنه رضى أن يأخذ يداً ناقصة بيد كاملة .

(والثاني) يستحق خمسة أسداس دية المسلم ، لأن دية يد اليهودى سدس يد المسلم ، وإن قطع اليهودى يدى المسلم فاقتصر المسلم وقطع يدى اليهودى ثم مات المسلم واختار وليه العفو على مال لم يستحق شيئاً على الوجه الأول ويستحق على الثانى ثلثى دية المسلم . وإن قطعت امرأة يد رجل فاقتصر منها ثم مات المجنى عليه فلوليه أن يقتلها ، فإن عفى عنها على مال استحق على الوجه الأول نصف الدية وعلى الثانى ثلاثة أرباع الدية ، فإن قطعت يديه فاقتصر منها ثم مات من الجناية ولم يقتلها وليه لكن عفا عنها على مال لم يستحق شيئاً على الوجه الأول ، وعلى الثانى يستحق نصف الدية .

وإن قطع رجل يد رجل وهما متساويان في الدية منه في الدين ثم مات المجنى عليه ولم يختار وليه قتله ، لكن عفا عنه على مال لم يستحق شيئاً وجهها واحداً لأنه يستحق الدية وقد أخذ ما يساوى الدية .

فروع إذا جرح رجلاً مرتداً جراحة ، فأسلم المرتد ثم جاء الجراح ومعه ثلاثة رجال وجرحه كل واحد منهم جراحة يموت من مثلها ومات من الجراحات الخمس لم يجب القصاص في النفس لأنه مات من جراحة مضمونة وغير مضمونة فيجب فيها سبعة أثمان الدية وعلى الذى جرحه في الردة ثمن الدية ، وعلى كل واحد من الثلاثة ربع الدية ، لأنه مات من خمس جراحات إلا أن الذى جرحه في حال الردة يسقط عنه ما يخص الجراحة في حال الردة ، لأن الدية تقسم على عدد الجارحين لا على عدد الجراحات ، فكان الذى يخص الجانى الأول ربع الدية فسقط عنه الثمن ، وإن جنى عليه ثلاثة

رجال في رده فأسلم ثم جنى عليه أحد من غيرهم ومات من الجراحات وجب على الذي جرحه بعد أن أسلم ربع دية ويستقط عنه ثلاثة أرباع دية • وإن كان الذي جنى عليه بعد الاسلام أحد الثلاثة وجب عليه سدس الدية ، ولم يجب على الباقي شيء •

وإن جرحه ثلاثة في حال رده ثم عاد الى الاسلام وجاء أحد الثلاثة مع أربعة غير الثلاثة وجرحوه ومات من الجراحات ، فقد مات من جراحة سبعة فسقط سبعا الدية ، وهما ما يخص الرجلين الجارحين في الردة ويجب على الأربعة الذين انفردوا بالجراحة في الاسلام أربعة أسباع الدية ويجب على الذي جرحه في الردة والاسلام نصف سبع الدية • وإن جرحه أربعة في رده ثم عاد أحدهم وجرحه بعد اسلامه ومات من الجراحات وجب على الذي جرحه بعد اسلامه ثمن الدية ويستقط باقي دية ، والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الديات

باب من تجب الدية بقتله ، وما تجب به الدية من الجنايات

(تجب الدية بقتل المسلم لقوله تعالى : « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله ») وتجب بقتل الذمي والمستامن ، ومن بينسبا وبينهم هتة ، لقوله تعالى : « وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة ») وتجب بقتل من لم تبلغه الدعوة لانه محقون الدم مع كونه من اهل القتال ، فكان مضمونا بالقتل كالذمي .

فصل وان قطع طرف مسلم ثم ارتد ومات على الردة وقلنا : انه لا يجب القصاص في طرفه ، او قلنا يجب فعفى عن القصاص على مال ، ففيه قولان (احدهما) لا تجب دية الطرف ، لانه تابع للنفس في الدية ، فاذا لم تجب دية النفس لم تجب دية الطرف (والثاني) انه تجب وهو الصحيح ، لانه الجناية اوجبت دية الطرف ، والردة قطعت سراية الجرح فلا تسقط ما تقدم وجوبه ، كما لو قطع يد رجل ثم قتل الرجل نفسه ، فان جرح مسلما ثم ارتد ثم اسلم ومات فان اقام في الردة زمانا تسرى فيه الجناية ففيه قولان .

(احدهما) تجب دية كاملة لان الاعتبار في الدية بحال استقرار الجناية . والدليل عليه انه لو قطع يديه ورجليه واندمت وجبت له ديتان ، ولو سرت الى النفس وجبت دية ، وهذا مسلم في حال استقرار الجناية ، فوجب فيه دية مسلم (والثاني) يجب نصف الدية ، لان الجناية في حال الاسلام توجب ، والسراية في حال الردة تسقط ، فوجب النصف ، كما لو جرحه رجل وجرح نفسه فمات . وان لم يقم في الردة زمانا تسرى فيه الجناية وجبت دية مسلم ، لانه مسلم في حال الجناية ، وفي حال استقرار الجناية ، ولا تأثير لما مضى في حال الردة ، فلم يكن له حكم .

فصل وان قطع يد مرتد ثم اسلم ومات لم يضمن . ومن اصحابنا من قال تجب فيه دية مسلم لانه مسلم في حال استقرار الجناية فوجبت ديته

والمذهب الأول لأنها سرية قطع غير مضمون فلم يضمن كسرية القصاص
وقطع السرقة .

فصل وان أرسل سهما على حربى فاصابه وهو مسلم ومات
وجبت فيه دية مسلم .

وقال أبو جعفر الترمذى : لا يلزمه شيء لأنه وجد السبب من جهته في
حال هو مأمور بقتله ولا يمكنه تلافى فعله عند الإسلام فلا يجب ضمانه ، كما
لو جرحه ثم أسلم ومات ، والمذهب الأول ، لأن الاعتبار بحال الإصابة دون
حال الإرسال لأن الإرسال سبب والإصابة جناية ، والاعتبار بحال الجناية
لا بحال السبب ، والدليل عليه أنه لو حفر بئراً في الطريق وهناك حربى فأسلم
ووقع فيها ومات ضمنه ، وإن كان عند السبب حربياً ، ويخالف إذا جرحه
ثم أسلم ومات ، لأن الجناية هناك حصلت وهو غير مضمون . وإن أرسل سهما
على مسلم فوقع به وهو مرتد فمات لم يضمن ، لأن الجناية حصلت وهو غير
مضمون فلم يضمنه ، كما لو أرسله على حى فوقع به وهو ميت .

الدية في ضوء الفقه الإسلامى (١)

الدية : معناها وطبيعتها : -

تطلق الدية - في اللغة - من ودى القاتل والمقتول دية ، إذا أعطى وليه
المال . وقال صاحب القاموس أنها حق القاتل وجمعها ديات ووداه أعطاه
ديته ، وهى مشتقة من الأداء لأنها مال مؤدى في مقابل ما تلف نفساً . وهى
في الشرع اسم للمال (ماله قيمة) الذى هو بدل النفس .

ويتصل بمصطلح الدية اتصالاً شرعياً بمصطلح الأرض ، ويقصد به المال
الواجب في الجناية على ما دون النفس ، أى جزء الدية كالدية على بعض
أعضاء الجسم كاليد والعين .

كما يتصل بالمصطلح أيضاً بمصطلح العقل ويعنون به نفس القدر الواجب
في الدية ، حيث كان أهل القاتل يأتون بالابل فيعقلونها - يقيدون بها - ليلاً في فناء
أهل المقتول فمن هنا أطلق عليها العقل ، ويعنون الدية نفسها . وهناك
مصطلح العاقلة الذى يعنى عصبية القاتل وأهله الذين يشتركوا في دفع
الدية . وسميت عاقلة لأنها تعقل الدماء ، أى تمنعها من أن تسفك بمناصرة
من ينتمى إليها .

(١) ملف الشرق الأوسط الفقهى بقلم : د. عبد الحليم عويس .

وطبيعة الدية شخصية ، مثل كل جريمة ، فانها تخضع - في الأصل - لقوله تعالى « كل نفس بما كسبت رهينة » .

وهذا باستثناء دية الخطأ فانها على العاقلة أى عصابة القاتل كلهم ، وهذا لعان عظيمه أرادها الاسلام حيث ان المخطيء المتهاون بدماء الناس لا يفعل ذلك الا لتسوره بالاعتماد على اهله ، وانهم قوته التي تقف خلفه ، وقد تنصره ظالما ، كما أنهم أيضا - قد قصروا في زجره عن ارتكاب الجريمة سواء بالتربية أم التعليم .

الدية بديل للسجون والمعتقلات : -

من بين اسباب التعزير التي ترك امرها لتقدير ولاية الأمور كان السجن هو آخر عقوبة لجأ اليها أولو الأمر في عصور التشريع هذا اذا كانوا قد لجأوا اليه . ان الاسلام والمسلمين الراشدين ادركوا ان السجن ليست الحل لمشكلة الجرائم ، فهي قد تزيد المجرم اجراما ، وقد تحول النظيف الى مجرم مشبع بالحقد والكراهية .

فالعقوبات اما ان تكون سريعة حاسمة تقضى على بذرة الجريمة في نفس الفرد ، ونشيع احترام العقوبة والعذر منها بين المجتمع أو لا تكون . ومن هنا جاء الاسلام بالحدود ، والتعزير في جوانب ، ثم جاء في القتل بالقصاص والدية ، وبهذا يقضى الاسلام على آثار الجريمة بأقصى سرعة ممكنة .

اما العلمانيون فينادون بالسجون بديلا بالقصاص والدية ، وهو بديل فاسد ، لأنه لم يرح المجرم الذي يعيش حياة الموت خير منها فضلا عن الدية ولم يرح المجنى عليهم لأنهم يدركون أن المجرم حي ، ولربما يخرج يوما الى النور ، وستعود المشكوت سيرتها الأولى . فالسجن جريمة مزدوجة ، بينما القصاص والدية حلان متكاملان يحققان العدل والرحمة في سياق واحد .

وفي رأينا أن تطبيق الشريعة يغنى عن هذه السجون التي ابتليت بها البشرية ، واصبحت - في الأقل - بيتا للمجرمين ، وفي الأكثر معتقلا للصالحين والمصلحين .

والأولى ان نعود الى حدود الاسلام في حدود ما شرعه الاسلام .

الدية من خصائص هذه الأمة : -

يجمع فقهاء التشريع وعلماء التفسير على ان العبة (أى التنازل عن الدم مقابل بعض المال ، أو مقابل العدد المعروف من الأبل) إنما هي من

خصائص هذه الامة . فقد روى البخارى والنسائى والدارقطنى عن ابن عباس قال : « كان في بنى اسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية » ، فقال الله لهذه الامة « كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والانسى بالانسى فمن عفى له من اخيه تئى » فالعفو يقبل الدية في العمد « فانباع بالمعروف واداء اليه باحسان » يتبع بمعروف ويؤدى اليه باحسان « ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » مما كتب على من كان قبلكم « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم » أى قتل بعد قبوله الدية .

ومما يؤيد ان تشريع القصاص - اولاً - ثم الدية - ثانياً - من خصائص هذه الامة ، ما ورد في تفسير قوله تعالى « ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » فقد ثبت ان اهل التوراة كان لهم القتل ولم يكن لهم غير ذلك ، واهل الانجيل فكان لهم العفو ، ولم يكن لهم قود ولا دية فجعل الله تعالى ذلك تخفيفاً لهذه الامة ، فمن شاء قتل ومن شاء اخذ الدية ، ومن شاء عفا . وقوله تعالى « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم » تفسيره ان من قتل بعد اخذ الدية وسقوط دم وليه « فله عذاب اليم » . قال الحسن : كان الرجل في الجاهلية اذا قتل قتيلاً فر الى قومه فيجىء قومه ويصالحون بالدية ، فيقول ولي المقتول : انى اقبل الدية حتى يامن القاتل ويخرج ، فيقتله من يرمى اليه بالدية .

واختلف العلماء من قتل بعد اخذ الدية فقال جماعة من العلماء منهم مالك والشافعى (هو كمن قتل ابتداء) ان شاء الولي قتله وان شاء عفا عنه وعذبه في الآخرة ، وقال فتادة وعكرة والسدى وغيرهم : عذابه ان يقتل البتة ، ولا يمكن الحاكم الولي من العفو .

وروى ابو داود عن جابر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « انى رسول الله صلى الله عليه وسلم : وانى لا اعفى من قتل بعد اخذ الدية » .

وقال الحسن : عذابه ان يرد الدية فقط ، ويبقى اثمه الى عذاب الآخرة ، وقال عمر بن عبد العزيز : امره الى الامام يصنع فيه ما يرى .

الشرح له تعالى « ومن يقتل مؤمناً بالخطأ » نزلت هذه الآية بسبب قتل عياش بن أبى ربيعة الحارث بن يزيد بن أبى أنيسة العامرى لحنة (أى احنة وحقد) كانت بينهما ، حيث كان يعذبه في مكة بسبب اسلامه . فلما هاجر الحارث مسلماً لقيه عياش فقتله ولم يشعر باسلامه ، فلما أخبر أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله انه كان من

امرى وأمر الحارث ما قد علمت ، ولم أشعر بإسلامه حتى قتله ، فنزلت الآية ، أخرج ابن جرير عن عكرمة ، وأخرج نحوه عن مجاهد والسدي .

وأخرج ابن اسحاق وأبو يعلى والحريث بن أبي أسامة وأبو مسلم الكجى عن القاسم بن محمد نحوه : وأخرج ابن أبي حاتم عن طريق سعيد ابن جبير عن ابن عباس نحوه .

أما قوله تعالى : « وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق الخ الآية » فقد اختلف فيها اهل العلم فذهب ابن عباس والشعبي والنخعي والشافعي ، واختاره الطبري في تفسيره أن هذا في الذمي والمعاهد يقتل خطأ فتجب الدية والكفارة . وقال الحسن وجابر بن زيد وإبراهيم أيضاً : ان كان المقتول خطأ مؤمناً من قوم معاهدين لكم فمعهدهم يوجب أنهم أحق بدية صاحبهم فكفارته التحرير وأداء الدية ، وقرأها الحسن « وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق وهو مؤمن » قال الحسن اذا قتل المؤمن الذمي فلا كفارة عليه . قال ابن العربي : والجملة عندي محمولة حمل المطلق على المقيّد .

وجملة ذلك أن الدية تجب بقتل المسلم والذمي . قال العمراني : معنى قوله تعالى « ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله » اذا قتله في دار الاسلام . ومعنى قوله تعالى « وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة » أى اذا كان رجل من المسلمين في بلاد المشركين فحضر معهم الحرب ورماه رجل من المسلمين فقتله . تقديره في قوم عدو لكم ، ومعنى قوله تعالى « وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق » أهل الذمة .

ومن السنة ما روى أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن « وفي النفس مائة من الابل » وهو اجماع الا خلاف في وجوب الدية اهـ ، قلت والخلاف في وجوب الكفارة .

إذا ثبت هذا فإن القتل ثلاثة أنواع : خطأ محض وعمد محض وشبه عمد . ويقال عمد الخطأ ، فتجب الدية في الخطأ المحض ، وهو أن يكون مخطئاً في الفعل والقصد ، مثل أن يقصد طيراً فيصيب انساناً للآية .

وأما العمد المحض فهو أن يكون عامداً في الفعل عامداً في القصد ، فهل يجب فيه القود ، والدية بدل عنه ؟ أو يجب فيه أحدهما لا بعينه ؟ فيه قولان مضى ذكرهما آتفا .

وأما شبه العمد وهو أن يكون عامداً في الفعل مخطئاً في القصد ، مثل أن يقصد ضربه بما لا يقتل مثله غالباً فيموت منه فتجب فيه الدية . وقال مالك رحمه الله : القتل يتنوع نوعين : خطأ محض وعمد محض . وأما عمد الخطأ فلا يتصور لأنه يستحيل أن يكون القائم قاعداً . دليلنا ما أخرجه أصحاب السنن إلا الترمذي من حديث عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ألا إن قتل الخطأ شبه العمد ، قتل السوط أو العصا فيه مائة من الإبل ، منها أربعون في بطونها » وعندهم مثله عن عبد الله بن عمر وما بقي من الفصول فعلى وجهها وقد تضمنت فصولنا السابقة أيضاً لها وبياناً لمذاهب المسلمين في باب العفو عن القصاص . وسيأتى في الفصل بعده مزيد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قتل مسلماً تترس به الكفار لم يجب القصاص ، لأنه لا يجوز أن يجب القصاص مع جواز الرمي ، وأما الدية فقد قال في موضع تجب . وقال في موضع أن علمه مسلماً وجبت ، فمن أصحابنا من قال : هو على قولين .

(أحدهما) أنها تجب ، لأنه ليس من جهته تفريط في الإقامة بين الكفار فلم يسقط ضمانه .

(والثاني) أنه لا تجب لأن القاتل مضطر إلى رميه ، ومنهم من قال : إن علم أنه مسلم لزمه ضمانه ، وإن لم يعلم لم يلزمه ضمانه ، لأن مع العلم

باسلامه يلزمه ان يتوقاه ، ومع الجهل باسلامه لا يلزمه ان يتوقاه ، وحمل القولين على هذين الحالين وقال أبو اسحاق : ان عينه بالرمد ضمنه ، وان لم يعنه لم يضمه ، وحمل القولين على هذين الحالين .

فصل وتجب الدية بقتل الخطأ لقوله عز وجل « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله » وتجب بقتل العمد في احد القولين وبالعفو على الدية في القول الآخر ، وقد بيناه في الجنائيات ، وتجب بشبه العمد لما روى عبد الله بن عمر رضى الله عنه « ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : الا ان في دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل ، منها اربعون خلفه في بطونها اولادها » فان غرز ابرة في غير مقتل فمات ، وقتلناه لا يجب عليه القصاص ففي الدية وجهان (احدهما) انها تجب لانه قد يفضى الى القتل . (والثاني) لا تجب لانه لما لم تجب باقل المتقل وهو الضرب بالقلم والرمد بالحصى لم تجب باقل المحدث .

الشرح اذا أسر المشركون مسلما فقتلوه به في القتال يتوقون به الرمد ويختفون وراءه في رميهم فقتله رجل من المسلمين بالرمد لم يجب عليه القصاص ، لانه يجوز له رميهم ، وأما الدية فقد قال الشافعي رحمه الله في موضع : تجب . وقال في موضع لا تجب . فمن أصحابنا من قال فيه قولان (أحدهما) يجب لانه ليس من جهة تفریط في الاقامة بينهم فلم يسقط ضمانه (والثاني) لا تجب لأن القاتل مضطر الى رميه ، ومنهم من علق ضمانه على علم الرامي بأنه مسلم ، وان لم يعلم لم يلزمه ضمانه لانه يلزمه أن يتوقاه عن الرمي اذا علمه . ولا يلزمه أن يتوقاه اذا لم يعلم .

وقال أبو اسحاق المروزي : ان عينه بالرمد - أى قصده - ضمنه ، وان لم يقصده لم يضمه ، وحملهما على هذين الحالين ، ومأخذ الشافعي في قوله بالوجوب ما رواه عن عروة بن الزبير قال « كان أبو حذيفة اليمان شيخا كبيرا فرفع في الأكاب مع النساء يوم أحد فخرج يتعرض للشهادة فجاء من ناحية المشركين فابتدره المسلمون فتوشقوه بأسياهم وحذيفة يقول « أبى أبى » فلا يسمعون من شغل الحرب حتى قتلوه ، فقال حذيفة : يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين ، فقتل النبي صلى الله عليه وسلم بديته » .

مسألة وجوب الدية في كلا الحالين العمد والخطأ سبق لنا شرحه في الجنايات • أما شبه العمد فقد تقرر وجوبها بحديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعا « ألا ان في دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » وقد أجمع أهل العلم على أن الابل أصل في الدية ؛ وأن دية الحر مائة منها ، وقد دلت الأحاديث الواردة كحديث ابن عمر وحديث عمرو بن حزم وحديث ابن مسعود • وظاهر كلام الخرقى من الحنابلة أن الأصل في الدية الابل لا غير ، وهو احدي الروايتين عن أحمد ، وهو قول طاووس وابن المنذر •

وقال بعض أصحاب أحمد : لا يختلف المذهب أصول الدية الابل والذهب والفضة والبتير والفهم ، وهو قول عمر وعطاء وطاووس وفقهاء المدينة السبعة • وبه قال الثوري وابن أبي ليلى وأبو يوسف ومحمد ، لأن عمرو بن حزم روى في كتابه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن « وأن في دية النفس المؤمنة مائة من الابل ، وعلى أهل الورق ألف دينار » رواه النسائي •

وروى ابن عباس « أن رجلا من بني عدى قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديتة اثني عشر ألفا » رواه أبو داود وابن ماجه • وروى الشعبي أن عمر جعل على أهل الذهب ألف دينار •

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر قام خطيبا فقال « ألا ان الابل قد غلب فقوم على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفا ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفي شاة ، وعلى أهل الحبل مائتي حلة » رواه أبو داود ، ورواه أبو داود من حديث جابر مرفوعا • قال الشوكاني : في هذه الأحاديث رد على من قال ان الأصل في الدية الابل ، وبقية الأصناف مصالحة لا تقدير شرعى اهـ • والمعروف أن أبا حنيفة والشافعي في قول له أن الدية من الابل للنص ، ومن النقادين تقويما اذ فيها قيم المتلفات • وقال مالك والشافعي في قول له : الى أنها اثنا عشر ألف درهم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتجب على الجماعة اذا اشتركوا في القتل وتقسم بينهم على عددهم لانه بدل متلف يتجزأ ، فقسم بين الجماعة على عددهم ، كغرامة المال ، فان اشترك في القتل اثنان وهما من اهل القود فلولي أن يقتص من أحدهما ويأخذ من الآخر نصف الدية ، وان كان أحدهما من اهل القود والآخر من اهل الدية فله أن يقتص ممن عليه القود ويأخذ من الآخر نصف الدية .

فصل وتجب الدية بالاسباب ، فان شهد اثنان على رجل بالقتل فقتل بشهادتهما بغير حق ثم رجعا عن الشهادة كان حكمهما في الدية حكم الشريكين ، لما زوى أن شاهدين شهدا عند على كرم الله وجهه على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما فقال : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما ، وأغرمهما دية يده .

فصل وان أكره رجل على قتل رجل فقتله - فان قلنا : انه يجب القود عليهما - فلولي أن يقتل من شاء منهما ، ويأخذ نصف الدية من الآخر لأنها كالشريكين في القتل اذا كانا من اهل القود ، وان قلنا لا يجب القود الا على المكره الأمر دون المكره ، فلولي أن يقتل المكره ، ويأخذ من الآخر نصف الدية لأنهما كالشريكين ، غير أن القصاص يسقط بالشبهة فسقط عنه ، والدية لا تسقط بالشبهة فوجب عليه نصفها) .

الشرح اذا اشترك جماعة في قتل رجل وجبت عليه دية ، ويقسم بينهم على عددهم لأنه بدل متلف يتجزأ فقسم بينهم على عددهم كغرامة المتلف فان كان القتل موجبا للقود - واختار الولي أن يقتل بعضهم ويعفو عن الباقيين على حصتهم من الدية - كان له ذلك .

وان شهد رجلان على رجل بما يوجب القتل والقطع بغير حق مخطئين وجبت عليهما الدية لما ذكرناه قبل هذا في الشاهدين عند على رضي الله عنه على رجل في السرقة . وان أكره رجل رجلا على قتل انسان فقتله فصار الأمر الى الدية فهي عليهما لأنهما كالشريكين ، ولهذا ان قلنا يجب القود عليهما فلولي أن يقتل من شاء منهما ويأخذ نصف الدية من الثاني ، وان قلنا : ان القود لا يجب الا على المكره - بكسر الراء - وهو الأمر دون

المكره - بفتح الراء - كان القصاص على الأمر ونصف الدية على المأمور ، لأنها وإن كانا كالشريكين إلا أن القصاص إذا سقط بالشبهة عنه فلا تسقط الدية بالشبهة فلزمه نصفها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن طرح رجلا في نار يمكنه الخروج منها فلم يخرج حتى مات ، ففيه قولان (أحدهما) أنه تجب الدية ، لأن ترك التخلص من الهلاك لا يسقط به ضمان الجناية ، كما لو جرحه جراحة وقدر المجروح على مداواتها فترك المداواة حتى مات . والقول الثاني أنها لا تجب - وهو الصحيح - لأن طرحه في النار لا يحصل به التلف . وإنما يحصل ببقائه فيها باختياره ، فسقط ضمانه كما لو جرحه جرحاً يسيراً لا يخاف منه فوسعه حتى مات . وإن طرحه في ماء يمكنه الخروج منه فلم يخرج حتى مات ففيه طريقان . من أصحابنا من قال فيه قولان كالنار . ومنهم من قال لا تجب قولاً واحداً ، لأن الطرح في الماء ليس بسبب للهلاك ، لأن الناس يطرحون أنفسهم في الماء للسباحة وغيرها ، وإنما حصل الهلاك بمقامه فيه فسقط ضمانه بخلاف النار .

فصل وإن شد يديه ورجليه وطرحه في ساحل فزاد الماء وهلك فيه نظرت - فإن كانت الزيادة معلومة الوجود كالد بالبصرة فهو عمد محض ويجب به القصاص ، لأنه قصد تفرقه ، وإن كان قد يزيد وقد لا يزيد فهو عمد خطأ وتجب به الدية المقتلة ، فإن كان في موضع لا يزيد فيه الماء فزاد وهلك فيه فهو خطأ محض وتجب فيه الدية مخففة ، وإن شد يديه ورجليه وطرحه في أرض مسبعة فقتله السبع فهو عمد خطأ وتجب فيه دية مغلظة ، وإن كان في أرض غير مسبعة فقتله السبع فهو خطأ محض وتجب فيه دية مخففة .

الشرح مضى في الجنايات حكم من ألقى آخر في نار أو ماء يفرقه ولا يمكنه التخلص منه أما لكثرة الماء أو النار ، وأما لعجزه عن التخلص لمرض أو صغر أو كونه مربوطاً أو منعه الخروج أو كونه في حفرة لا يقدر على الصعود منها ونحو هذا ، أو ألقاه في بئر ذات نقش فمات به علماً بذلك ، فهذا كله عمد لأنه يقتل غالباً ، وإن ألقاه في ماء يسير يقدر على الخروج منه فلبث فيه اختياراً حتى مات فلا قود فيه ولا دية ، لأن هذا

الفعل لم يقتله ، وانما حصل موته بلبثه فيه وهو فعل نفسه فلم يضمه غيره . وكذلك اذا تركه في نار يمكنه التخلص منها لقلتها أو لكونه في طرف منها يمكنه الخروج بأدنى حركة فلم يخرج حتى مات فلا قود وهل يضمه ؟ فيه طريقان لأصحابنا ووجهان لأصحاب أحمد .

(أحدهما) لا يضمه لأنه مهلك لنفسه باقامته فلا يضمه ، كما لو ألقاه في ماء يسير لكن يضمن ما أصابت النار منه .

(والثاني) يضمه لأنه جان بالالقاء المفضي الى الهلاك ، وترك التخلص لا يسقط الضمان ، كما لو قصده فترك شد قصاده مع امكانه ، أو جرحه فترك مداواة جرحه ، وفارق الماء لأنه لا يهلك بنفسه ، ولهذا يدخله الناس للغسل والسباحة والصيد ، وأما النار فيسيرها يهلك ، وانما تعلم قدرته على التخلص بقوله أنا قادر على التخلص أو نحو هذا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان سلم صبياً الى سايج ليعلمه السباحة ففرق ضمه السايج ، لأنه سلمه اليه ليختاط في حفظه ، فاذا هلك بالتعليم نسب الى التفريط فضمته كالمعلم اذا ضرب الصبي فمات ، وان سلم البالغ نفسه الى السايج ففرق لم يضمه ، لأنه في يد نفسه فلا ينسب الى التفريط في هلاكه الى غيره فلا يجب ضمانه .

فصل وان كان صبي على طرف سطح فصاح رجل ففرع فوقه من السطح ومات ضمه لان الصياح سبب لوقوعه ، وان كان صياحه عليه فهو عمد خطأ وان لم يكن صياحه عليه فهو خطأ ، وان كان بالغ على طرف سطح فسمع الصيحة في حال غفلته فخر ميتاً ففيه وجهان (أحدهما) أنه كالصبي لان البالغ في حال غفلته يفرع من الصيحة كما يفرع الصبي (والثاني) لا يضمن لان معه من الضبط ما لا يقع به مع الغفلة .

فصل وان بعث السلطان الى امرأة ذكرت عنده بسوء ففرغت فالقت جنبنا ميتاً وجب ضمانه لما روي « ان عمر رضى الله عنه ارسل الى امرأة مغبية كان يدخل عليها ، فقالت يا ويلها ما لها ولعمر ، فبينما هي في

الطريق اذ فزعت فضربها الطلق ، فالقت ولدا فصاح الصبي صيحتين ثم مات ، فاستشار عمر رضى الله عنه اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فاستشار بعضهم ان ليس عليك شيء انما انت وال ومؤدب وصمت على رضى الله عنه ، فأقبل عليه فقال : ما تقول يا ابا الحسن ؟ فقال ان كانوا قالوا برأيهم فقد اخطأ رأيهم ، وان كانوا قالوا في هوالك فلم ينصحوا لك ، ان ديتك عليك ، لانك انت افزعتها فالقت « وان فزعت المرأة فماتت لم تضمن لان ذلك ليس بسبب لهلاكها في العادة) .

الشرح تجبر المرأة التي أفزعها الطلق أخرجه البيهقي عن الحسن وهو منقطع بينه وبين عمر ورواه عبد الرزاق عن معمر عن مطر الوراق عن الحسن ورواه الشافعي بلاغا عن عمر مختصرا .

اما الأحكام فانه اذا دفع ولده الصغير الى سابع ليعلمه السباحة ففرق الصبي فعلى عاقلة السابح ديتة وعليه الكفارة في ماله لأنه أخذه للتعليم ، فاذا تلف في طريق التعليم كان عليه ضمانه كالمعلم اذا ضرب صبيا فمات ، ولأن هذا في الغالب لم يفرق الا بتفريط من السابح فيكون عمد خطأ ، وان سلم البالغ نفسه الى السابح ليعلمه السباحة ففرق لم يجب ضمانه ، لأنه في يد نفسه ، ولا ينسب التفريط في هلاكه الى غيره فلا يجب ضمانه .

مسألة اذا كان صبي أو بالغ معتوه على حائط أو حافة نهر فصاح رجل صياحا شديدا ففزع من الصياح فسقط ومات أو زال عقله وجبت ديتة على عاقلة الصائح ، لأن صياحه سبب لوقوعه ، وان كان صياحه عليه ديتة على عاقلة الصائح ، لأن صياحه سبب لوقوعه ، وان كان صياحه عليه فهو عمد خطأ ، وان كان صياحه على غيره فهو خطأ محض .

وان كان الرجل بالغا عاقلا فسمع الصيحة وسقط ومات أو زال عقله . فان كان متيقظا لم يجب ضمانه لأن الله تعالى لم يجبر العادة لا معتادا ولا نادرا أن يقع الرجل الكبير العاقل من الصياح ، فاذا مات علمنا أن صياحه وافق موته ، فهو كما لو رماه بثوب فمات ، وان كان في حال غفلته فسمع الصيحة فمات أو زال عقله ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو المنصوص أنه لا يجب ضمانه لما ذكرناه .

(والثاني) وهو قول أبي على بن أبي هريرة ، أنه يجب ضمانه ، لأن الانسان قد يفزع من ذلك في حال غفلته . وان شهر السيف على بالغ عاقل فزال عقله لم يجب ضمانه ، وان شهره على صبي أو معتوه فزال عقله وجب ضمانه . وقال أبو حنيفة : لا يجب ضمانه . ولنا أن هذا سبب في تلفه — فان كان متعديا — ضمن كما لو حفر بئرا فوق فيها . وقال أحمد : لو شهر سيفا في وجه انسان أو بدلاه من شاهر فمات من الروع أو ذهب عقله بذلك الفعل فعليه ديته ، ثم وافقنا أحمد في الصبي البالغ عنده قولاً واحداً وكذلك عند سائر أصحابه .

مسألة اذا بعث السلطان الى امرأة ذكرت عنده بسوء وكانت حاملا ففزع فأسقطت جنينها وجب على الامام ضمانه . وقال أبو حنيفة : لا يجب . دليلا ما روى الشافعي والبيهقي وعبد الرزاق أن امرأة ذكرت عند عمر رضي الله عنه بسوء فبعث اليها فقالت : يا ويلها ما لها ولعمر ، فبينما هي في الطريق اذ فزع ففرضها الطلق فألقت ولدا فصاح صيحتين ثم مات ، فاستشار عمر أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فقال له عثمان وعبد الرحمن : لا شيء عليك انما أنت وال ومؤدب ، وصمت على رضي الله عنه ، فقال له ما تقول ؟ فقال على : ان اجتهدا فقد أخطأ وان لم يجتهدا فقد غشاك ، ان ديته عليك لأنك أنت أفزعتها فألقت ، فقال عمر عزمت عليك لا برحت حتى تفرقها على قومك — يعني قوم عمر — ولم ينكر عثمان وعبد الرحمن ذلك فدل على أنهما رجعا الى قوله وصار اجماعا وان فزع فمات لم يجب ضمانها ، لأن ذلك ليس بسبب لهاكها .

وقال أحمد : تجب الدية في المرأة أيضا لأنها نفس هلكت بإرساله اليها فضمنها كجنينها ، أو نفس هلكت بسببه ففرمها ، كما لو ضربها ات ، ولا يتعين في الضمان كونه سببا معتادا فان الضربة والضربتين سببا للهلاك في العادة ، ومتى أفضت اليه وجب الضمان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان طلب رجلا بصيرا بالسيف ، فوقع في بئر أو القى نفسه من شاهق فمات لم يضمن ، لأن الطلب سبب والإلقاء مباشرة فإذا اجتمعا سقط حكم السبب بالمباشرة . ولأن الطالب لم يلجئه إلى الوقوع لأنه لو أدركه جاز أن لا يجنى عليه ، فصار كما لو جرحه رجل فذبح المجروح نفسه ، وإن طلب ضربا فوقع في بئر أو من شاهق ومات فإن كان عالما بالشاهق أو بالبئر لم يضمن ، لأنه كالصير ، وإن لم يعلم وجب ضمانه ، لأنه الجاه اليتم فتعلق به الضمان ، كالشهود إذا شهدوا بالقتل ثم رجعوا ، وإن كان المطلوب صبي أو مجنونا ففيه وجهان بناء على القولين في عمدتهما . هل هو عمد أو خطأ ؟ فإن قلنا إن عمدتهما عمد لم يضمن الطالب الدية . وإن قلنا أنه خطأ ضمن .

وان طلب رجل رجلا فافترسه سبع في طريقه نظرت ، فإن الجاه الطالب إلى موضع السبع ، ضمنه كما لو القاه عليه ، وإن لم يلجئه إليه لم يضمنه ، لأنه لم يلجئه إليه ، وإن انخسف من تحته سقط ومات ففيه وجهان (أحدهما) لا يضمن كما لا يضمن إذا افترسه سبع (والثاني) : يضمن لأنه الجاه إلى ما لا يمكنه الاحتراز منه .

فصل وان رماه من شاهق فاستقبله رجل بسيف فقده نصفين نظرت ، فإن كان من شاهق يجوز أن يسلم الواقع منه ، وجب الضمان على القاطع لأن الرامي كالجارح والقاطع كالذابح ، وإن كان من شاهق لا يسلم الواقع منه ففيه وجهان (أحدهما) أنه يجب الضمان عليهما ، لأن كل واحد منهما سبب للاضرار فصار كما لو جرحاه (والثاني) أن الضمان على القاطع ، لأن الرامي إنما يكون سببا للتلف إذا وقع الرمي على الأرض ، وههنا لم يقع على الأرض وصار الرامي صاحب سبب ، والقاطع مباشرة فوجب الضمان على القاطع .

فصل إذا زنى بامرأة وهي مكروهة وأحبلها وماتت من الولادة ففيه قولان .

(أحدهما) يجب عليه ديتها لأنها تلفت بسبب من جهته تعدى به فضمنها .

(والثاني) لا يجب لأن السبب انقطع حكمه بنفى النسب عنه) .

الشرح إذا طلب رجل رجلا بصيرا بالسيف ففر منه فألقى نفسه

من سطح وهو يراه أو تردى في بئر أو نار وهو يراها فمات لم يجب على الطالب ضمانه لأنه حصل من الطالب بسبب غير ملجئ ، ومن المطلوب مباشرة فتعلق الحكم بالمباشرة دون السبب ، كما لو خاف منه فقتل نفسه .

وان طلب أعمى بالسيف ففر منه ووقع من سطح أو في بئر أو نار فمات فان كان عالما بالسطح والبئر والناو فلا ضمان على الطالب لما ذكرناه في البصير . وان كان المطلوب غير عالم بالسطح والبئر والنار ، أو كان المطلوب بصيرا ولم يعلم السطح والبئر والنار وفر منه على سطح يحسبه قويا فانخسف من تحته وجبت الدية على عاقلة الطالب لأنه ألجأه الى الهرب ، وان فر منه فافترسه سبع في طريقه لم يجب على الطالب ضمانه لأنه لم يلجئ السبع الى قتله . وان ألجأ المطلوب الى القرار ، وذلك سبب وأكل السبع فعل ، فإذا اجتمع السبب في الفعل تعلق الضمان بالفعل دون السبب . وان طلب صييا أو مجنونا بالسيف ففر منه وألقى نفسه من سطح فمات — فان قلنا ان عمدتهما عمد — لم يضمن الطالب الدية وان قلنا ان عمدتهما خطأ ضمن .

مسألة قوله : وان رماه من شاهق فاستقبله الخ . فجملة ذلك أنه اذا رمى رجلا من شاهق مرتفع يموت منه غالبا اذا وقع فقطعه رجله نصين قبل أن يقع فيه وجهان :

(أحدهما) أنهما كاتلان فيجب عليهما القود أو الدية ، لأن كل واحد منهما قد فعل فعلا لو انفرد به لمات منه غالبا فصار كالجارحين .

(والثاني) أن القاتل هو القاطع ، لأن التلف انما حصل بفعله فصار كما لو جرحه رجل وذبحه الآخر ويعزر الأول ، وان كان الشاهق مما لا يموت منه غالبا كان القاتل هو القاطع وجها واحدا ، لأن ما فعله الأول لا يجوز أن يموت منه ، وان زنى بامرأة وهى مكرهة فحملت منه وماتت من الولادة ففيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه ديتها ، لأنها تلفت بسبب من جهته تعدى فيه
فضمنها .

(والثانى) لا يجب عليه ، لأن السبب انقطع حكمه بنفى النسب عنه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان حفر بئراً في طريق الناس او وضع فيه حجراً او طرح فيه ماء أو قشر بطيخ ، فهلك به انسان وجب الضمان عليه لأنه تعدى به فضمن من هلك به ، كما لو جنى عليه .

وان حفر بئراً في الطريق ووضع آخر حجراً فعثر رجل بالحجر ووقع في البئر فمات وجب الضمان على واضع الحجر ، لأنه هو الذى القاه في البئر ، فصار كما لو القاه فيها بيده . وان وضع رجل حجراً في الطريق فدفعه رجل على هذا الحجر فمات وجب الضمان على الدافع لأن الدافع مباشر وواضع الحجر صاحب سبب ، فوجب الضمان على المباشر .

وان وضع رجل حجراً في الطريق ووضع آخر حديدة بقرية ، فعثر رجل بالحجر ووقع على الحديدة فمات وجب الضمان على واضع الحجر .

وقال ابو الفياض البصرى : ان كانت الحديدة سكيناً قاطعة وجب الضمان على واضع السكين ، دون واضع الحجر ، لأن السكين القاطع موح ، وان كانت غير قاطع وجب الضمان على واضع الحجر ، والأول هو الصحيح ، لأن الواضع هو المباشر . وان حفر بئراً في طريق لا يستغفر به الناس - فان حفرها لنفسه كان حكمه حكم الطريق الذى يستغفر الناس بحفر البئر فيه ، لأنه لا يجوز ان يختص بشيء من طريق المسلمين ، وان حفرها لمصلحة الناس - فان كان باذن الامام فهلك به انسان - لم يضمن ، لأن ما فعله باذن الامام للمصلحة جائز فلا يتعلق به الضمان ، وان كان بغير اذنه ففيه وجهان :

(احدهما) انه لا يضمن لأنه حفرها لمصلحة المسلمين من غير اضرار فصار كما لو حفرها باذن الامام .

(والثانى) انه يضمن لأن ما تعلق بمصلحة المسلمين يختص به الامام ، فمن افتات عليه فيه كان متعدداً فضمن من هلك به . وان بنى مسجداً في

موضع لا ضرر فيه ، او علق قنديلا في مسجد او فرش فيه حصيراً من غير اذن الامام فهلك به انسان فهو كالبشر التي حفرها للمسلمين .

وان حفر بئراً في موات ليمتلكها او لينتفع بها الناس لم يضمن من هلك بها لانه غير متعد في حفرها ، وان كان في داره بئر قد غطي رأسها او كلب عقور فدخل رجل داره بغير اذنه فوقع في البئر فمات او عقره الكلب فمات لم يضمنه لانه من جهته تفريط في هلاكه ، فان دخلها باذنه فوقع في البئر ومات او عقره الكلب فمات ففي ضمانه قولان كالقولين فيمن قدم طعاماً مسموماً الى رجل فأكله فمات . وان قدم صبياً الى هدف فأصابه سهم فمات ضمنه ، لان الرامي كالحافر للبئر ، والذي قدمه كالملقى فيها فكان الضمان عليه .

وان ترك على حائط جرة ماء فرمتها الريح على انسان فمات لم يضمنه لانه وضعها في ملكه ووقعت من غير فعله ، وان بنى حائطاً في ملكه فمال الحائط الى الطريق ووقع على انسان فقتله ففيه وجهان :

(احدهما) وهو قول ابي اسحاق : انه يضمن لانه لما مال الى الطريق لزمه ازالته ، فاذا لم يزله صار متعدياً بتركه فضمن من هلك به ، كما لو اوقع حائطاً مال الى الطريق وتركه نقضه حتى هلك به الانسان (والثاني) وهو قول ابي سعيد الاصطخري انه لا يضمن ، وهو المذهب ، لانه بناء في ملكه ووقع من غير فعله فاشبه اذا وقع من غير ميل .

فصل وان اخرج جناحاً الى الطريق فوقع على انسان ومات ضمن نصف ديته ، لان بعضه في ملكه وبعضه خارج عن ملكه فسقط نصف الدية لما في ملكه وضمن نصفها للخارج عن ملكه ، وان انكسرت خشبة من الخارج فوقعت على انسان فمات ضمن جميع الدية لانه هلك بالخارج من ملكه ، وان نصب ميزاباً فوقع على انسان فمات به ففيه قولان :

قال في القديم : لا يضمن لانه مضطر اليه ولا يجد بداً منه بخلاف الجناح . وقال في الجديد : يضمن لانم غير مضطر اليه لانه كان يمكنه ان يحضر في ملكه بئراً يجري الماء اليها فكان كالجناح .

فصل وان كان معه دابة فالتفت انساناً او مالا بيدها او رجلها او نابها او بالت في الطريق فزلق ببولها انسان فوقع ومات ضمنه ، لانها في يده وتصرفه فكانت جنايتها كجنايته .

الشرح اذا وضع رجل حجرا - وهذا أحد مفهومات الفصل - وذلك في طريق المسلمين أو في ملك غيره بغير اذنه فعثر بها انسان لم يعلم بها ومات منها وجبت ديته على عاقلة واضع الحجر ووجبت الكفارة في ماله ، لأنه مات بسبب تعدى به فوجب ضمانه • وهكذا ان نصب سكيناً فعثر رجل ووقع عليها فمات وجبت عليه الدية لما ذكرناه في الحجر •

فأما اذا وضع الحجر أو السكين فدفعت آخر عليهما رجلا ومات كان الضمان على الدافع ، لأن الواضع صاحب سبب والدافع مباشر ، فتعلق الحكم بالمباشرة • وان وضع رجل حجرا في طريق المسلمين أو في ملك غيره بغير اذنه ووضع آخر سكيناً بقرب الحجر فعثر رجل بالحجر ووقع على السكين ومات منها وجب الضمان على واضع الحجر •

وقال أبو الفياض البصري : ان كان السكين قاطعا وجب الضمان على واضع السكين دون واضع الحجر ، وان كان غير قاطع وجب الضمان على واضع الحجر لأن السكين القاطع موح ، والأول هو المشهور ، لأن واضع الحجر كالدافع له على السكين فوجب عليه ضمانه ، كما لو نصب رجل سكيناً ودفعت عليها آخر ومات فان وضع رجل حجرا في طريق المسلمين ووضع اثنان حجرا الى جنبه فعثر بهما رجل ومات فليس فيها نص لأصحابنا ، الا أن أصحاب أبي حنيفة اختلفوا فيها ، فقال زفر يكون على الرجل الواضع للحجر وحده نصف الدية لأن فعله مساو لفعلهما وعلى الرجلين الواضعين للحجر الآخر النصف •

وقال أبو يوسف : تجب الدية عليهم أثلاثا فوجب الضمان عليهم • قال ابن قدامة من الحنابلة : وهو قياس المذهب • وقال ابن الصباغ من أصحابنا : وهو قياس المذهب ، وأقره العمراني في البيان لأن السبب حصل من الثلاثة فوجب الضمان عليهم - وان اختلفت أفعالهم - كما لو جرحه رجل جراحة وآخر جرحتين ومات منها •

فرع اذا وضع رجل في ملك نفسه حجرا أو نصب سكيناً

فعر به انسان ومات لم يجب على واضع السكين ولا على عاقلته ضمان ،
لأنه غير متعد بوضع الحجر والسكين . وان وضع رجل في ملك غيره حجرا
بغير اذنه ووضع صاحب الملك بقرب الحجر سكيناً فعر رجل بالحجر
ووقع على السكين ومات ، وجب الضمان على عاقلته الواضع للحجر لأنه
كالدافع للعائر على السكين . وان وضع رجل في ملكه حجرا ووضع
أجنبى سكيناً بقرب الحجر فعر رجل بالحجر ووقع على السكين فمات ،
وجبت الدية على عاقلته واضع السكين دون واضع الحجر ، لأن المتعدى
هو واضع السكين دون واضع الحجر .

فرع اذا حفر رجل بئرا فوق فيها انسان ومات لم يخل اما انه
حفر في ملكه أو في ملك غيره أو في طريق المسلمين أو في موات — فان
حفرها في ملكه — فان كانت ظاهرة فدخل ملكه فوقع فيها فمات — لم
يجب على الحافر ضمانه سواء دخل باذنه أو بغير اذنه ، لأنه غير متعد
بالحفر ، وان كانت غير ظاهرة بأن غطى رأسها فوقع فيها انسان فمات —
فان دخل الى ملكه بغير اذنه — لم يجب ضمانه ، لأنه متعد بالدخول .
وهكذا لو كان في داره كلب عقور فدخل داره بغير اذنه فعقره الكلب لم
يجب ضمانه لما ذكرناه ، وان استدعاه للدخول — ولم يعلم بالبئر والكلب
— فوقع فيها أو عقره الكلب ومات — فهو كما لو قدم الى غيره طعماً
مسموماً فأكله على قولين . وقد مضى دليلهما . فأما اذا حفرها في ملك
غيره — فان كان باذنه — لم يجب عليه ضمان من يقع فيها ، لأنه غير متعد
بالحفر ، وان حفرها بغير اذنه وجب عليه ضمان من يقع فيها لأنه متعد
بالحفر فان أبرأه صاحب الملك عن ضمان من يقع فيها فهل يبرأ ؟ فيم
وجهان ، أحدهما لا يبرأ لأنه متعد بالحفر ، فان أبرأه صاحب الملك عن
ضمان من يقع فيها فهل يبرأ ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) لا يبرأ لأنه أبرأ عما لم يجب (والثاني) يبرأ كما لو أذن
له في حفرها قال أبو علي الطبري ، فان قال صاحب الملك : كان حفرها
بأذني لم يصدق خلافاً لأبي حنيفة ووفقاً لقول أحمد . وان حفرها في

طريق المسلمين ، فان كان ضيقا وجب عليه ضمان من يقع فيها لأنه تعدى بذلك ، وسواء أذن له الامام في ذلك أو لم يأذن لأنه ليس للامام أن يأذن له فيما فيه ضرر على المسلمين . وان كان الطريق واسعا لا يستضر المسلمون بحفر البئر فيه كالطريق في الصحارى ، فان حفرها بأذن الامام لم يجب عليه ضمان من يقع فيها ، سواء حفرها لينتفع بها أو لينتفع بها المسلمون ، لأن للامام أن يقطع من الطريق اذا كان واسعا ، كما له أن يقطع من الموات . وكذلك ان حفرها بغير اذن الامام فأجاز له الامام ذلك سقط عنه الضمان .

وقال أحمد وأصحابه : ان كان الطريق واسعا فحفر في مكان منها ما يضر بالمسلمين فعليه الضمان . وان حفر في موضع لا ضرر فيه نظرنا ، فان حفرها لنفسه ضمن ما تلف بها ، سواء حفرها بأذن الامام أو غير اذنه . قالوا : لأنه تلف بحفر حفرة في حق مشترك بغير اذن أهله لغير مصلحتهم فضمن ، كما لو لم يأذن له الامام بخلاف الحفر .

ولنا أنه ان حفرها بأذن الامام لم يضمن لأن للامام أن يأذن في الاتقاع بما لا ضرر فيه بدليل أنه يجوز له أن يأذن في اشغال جانيه ، ويقطع ما طواريه لمن يشاء ممن يتعاطون البيع والشراء .

وان حفرها بغير اذن الامام — فان حفرها لينتفع هو بها وجب عليه ضمان من يقع فيها ، لأنه ليس له أن ينفرد بما هو حق لجماعة المسلمين بغير اذن الامام لأن ذلك موضع اجتهاد الامام ، وان حفرها لينتفع بها المسلمون فهل يجب عليه ضمان من يقع فيها ؟

حكى الشيخان أبو حامد وأبو اسحاق فيها وجهين ، وحكاها غيرهما قولين ، (أحدهما) حكاه القاضى أبو حامد المروذى عن القديم يجب عليه الضمان ، لأنه حفرها بغير اذن الامام كهو كما لو حفرها لنفسه . (والثانى) حكاه القاضى أبو الطيب عن الجديد أنه لا يجب عليه الضمان لأنه حفرها لمصلحة المسلمين وقد يحتاجون الى ذلك فهو كما لو حفرها بأذن الامام .

وان حفرها في موات لئلا يملكها لم يجب عليه ضمان من يقع فيها ، لأنه يملكها بالاحياء ، فتصير كما لو حفرها في ملكه ، وهكذا ان حفرها في الموات لا يملكها ولكن لينتفع بها مدة مقامه . فاذا ارتحل عنها كانت للمسلمين فلا ضمان عليه ، لأن له أن ينتفع بالموات ، فلا يكون متعديا بالحفر .

فرع اذا حفر بئرا في طريق المسلمين ووضع آخر حجرا في تلك الطريق فحفر بها انسان ووقع في البئر ومات ، وجب الضمان على واضع الحجر لأنه كالدافع له في البئر . وان حمل السيل حجرا الى رأس البئر وعثر بها انسان فوقع في البئر ومات ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يجب ضمانه لأنه انما تلف بعثرته في الحجر ، ولا تفريط من الحافر في الحجر .

(والثاني) وهو قول أبي حنيفة أن الضمان على حافر البئر لأنه هو المتعدي فوجب عليه الضمان كما لو وضع رجل في ملكه حجرا ووضع آخر سكينا بقرنها وعثر بالحجر فوقع على السكين ومات ، فان الضمان على واضع السكين ، وان حفر بئرا في طريق المسلمين ووضع آخر في أسفلها سكينا فتردى رجل في البئر ووقع على السكين فقتله ففيه وجهان :

(أحدهما) يجب الضمان على الحافر ، وهو قول أبي حنيفة كما قلنا في رجلين وضع أحدهما حجرا والآخر سكينا وعثر بالحجر على السكين فان الضمان على واضع الحجر .

(والثاني) أن الضمان على واضع السكين ، لأن تلفه حصل بوقوعه على السكين قبل وقوعه في البئر ، وان حفر رجل بئرا في طريق المسلمين فطمها فجاء آخر وأخرج ما طمت به ففيه وجهان (أحدهما) يجب الضمان على الحافر لأنه المبتدئ بالتعدي (والثاني) أن الضمان على الثاني لأن تعدي الأول قد زال بالطم .

فرع اذا حفر بئرا في ملك مشترك بينه وبين رجلين بغير اذنها وتلف بها انسان ، قال ابن الصباغ فقياس المذهب أن جميع الدين على الحافر ، وبه قال أحمد وأصحابه . وقال أبو حنيفة : يضمن ما قابل نصيب شريكه ، فلو كان له شريكان لضمن ثلثي التألف لأنه تعدى في نصيب شريكه ، وقال أبو يوسف عليه نصف الضمان ، لأنه تلف بجهتين فكان الضمان نصفين ، كما لو جرحه واحد جرحا وجرحه آخر جرحين .

دليلا أنه متعد بالحفر فضمن الواقع فيها كما لو كان في ملك غيره ، والشركة أوجبت تعديه بجميع الحفر ، فكان موجبا لجميع الضمان ، ويطلب ما ذكر أبو يوسف بما لو حفره في طريق مشترك ، فإن له فيها حقا ومع ذلك يضمن ، والحكم فيما اذا أذن له بعض الشركاء في الحفر دون بعض كالحكم فيما اذا حفر في ملك مشترك بينه وبين غيره لكونه لا يباح الحفر ولا التصرف حتى يأذن الجميع .

فرع وان بنى مسجدا في طريق لا ضرر على المسلمين فيه بضيق الطريق - فان بناء لنفسه - لم يجز ، وان سقط على انسان ضمه ، وان بناء للمسلمين فان كان باذن الامام جاز ولا ضمان عليه ، وان بناء بغير اذن الامام فهو كما لو حفر فيها بئرا للمسلمين على ما ذكرناه هناك من الخلاف .

وان كان هناك مسجد للمسلمين فسقط سقفه فأعاده رجل من المسلمين بآلته أو بغير آله وسقط على انسان لم يجب عليه ضمانه لأنه للمسلمين ، وان فرش في مسجد للمسلمين حصيرا أو علق فيه قنديلا فعثر رجل بالحصير أو سقط عليه القنديل فمات - فان فعل ذلك باذن الامام - فلا ضمان عليه ، وان فعله بغير اذن الامام فهو كما لو حفر البئر في الطريق الواسع للمسلمين بغير اذن الامام على الخلاف المذكور فيها .

وقال أحمد : لا ضمان عليه ، سواء كان باذن الامام أو بغير اذنه . وقال أبو حنيفة : ان فرش الحصير وعلق القنديل يضمن اذا لم يأذن فيه

الجيران • دليلنا أنه فعل أحسن به ولم يتعد ، وإن عمارة المسجد من أعظم القربات ، ولأن هذا مأذون فيه من جهة العرف ، ولأن العادة جارية بالتبرع به من غير استئذان فلم يجب ضمان كلماذون فيه نطقاً •

فرع إذا بنى حائطا في ملكه مستويا ، فسقط على انسان من غير أن يبقى مائلا ولا مستهدما فلا ضمان عليه ، لأنه لم يفرط ، وإن بناه معتدلا فمال الى ملكه أو بناه مائلا الى ملكه فسقط على انسان وقتله لم يجب عليه الضمان لأن له أن يتصرف في ملكه كيف شاء • وإن بناه مائلا الى الشارع فسقط على انسان وقتله وجب على عاقلته الدية والكفارة في ماله ، لأن له أن يرتفع بهو الشارع بشرط السلامة • فإذا تلف به انسان وجب ضمانه ، وإن بناه معتدلا في ملكه ومال الى الشارع تم وقع على انسان فقتله ففيه وجهان :

قال أبو اسحاق : يجب ضمانه على عاقلته لأنه فرط بتركه مائلا وجب عليه الضمان كما لو بناه مائلا الى الشارع •

وقال أبو سعيد الاصطخري : لا يجب ضمانه وهو المنصوص ، لأن الميلان حدث من غير فعله فهو كما لو سقط على انسان من غير ميل ، فإن مال حائطه الى هواء دار غيره فلجاره مطالبة بازالته ، لأن الهواء ملك لجاره فكان له مطالبة بازالة بنائه عنه ، كما قلنا في الشجرة ، فإن لم يزل حتى سقط على انسان فقتله فهل يجب عليه ضمانه ؟ على الوجهين إذا مال الى الشارع •

وإن استهدم من غير ميل فقد قال أبو سعيد الاصطخري والشيخ أبو حامد : ليس للجار مطالبة في نقضه لأنه في ملكه ، فإن وقع على انسان فلا ضمان عليه قال ابن الصباغ : وهذا فيه نظر لأنه ممنوع من أن يضع في ملكه ما يعلم أنه يتعدى الى ملك غيره كما ليس له أن يوجع نارا في ملكه تصل الى ملك غيره مع وجود الريح ولا يطرح في داره ما يتعدى الى دار غيره • كذلك هنا مثله ، لأن الظاهر إذا كان مستهدما أنه يتعدى الى

ملك غيره . هذا مذهبنا . وقال أبو حنيفة إذا بنى الحائط معتدلاً ثم مال إلى دار الغير ، فإن طالبه الغير بنقضه وأشهد عليه فلم ينقضه حتى سقط فقتل انساناً فعليه الضمان ، وإن ذهب ليأتى بالعمال لنقضه فسقط وأتلف شيئاً فلا ضمان عليه .

وتوقف أحمد عن الإجابة . وذهب أصحابه إلى أنه يضمن ، وقالوا .
أوماً أحمد إليه ، وبه قال الحسن والنخعي والثوري .

دليلنا أنه بناء وضعه في ملكه فلم يجب عليه ضمان من يقع عليه ، كما لو وقع من غير ميل . أو كما لو مال ووقع من غير أن يطالب بنقضه ويشهد عليه . وإن وضع على حائطه وطاباً فوقه في دار غيره أو في الشارع أو سقط حائطه في الشارع أو في دار غيره فعثر به إنسان ومات فهل يجب عليه الضمان ؟ على الوجهين . وإذا أخرج إلى الشارع جناحاً أو روشناً يضر بالمارة منع منه وأمر بإزالته ، فإن لم يزل حتى سقط على إنسان فقتله وجب عليه الضمان لأنه متعد بذلك وإن أخرج جناحاً أو روشناً إلى الشارع لا يضر بالمارة لم يمنع منه خلافاً لأبي حنيفة وقد مضى في الصلح .

فإن وقع على إنسان وقتله نظرت - فإن لم يسقط شيء من طرف الخشبة المركبة على حائط ، بل انقصت من الطرف الخارج عن الحائط ووقعت على إنسان وقتلته - وجب على عاقلته جميع الدية ، لأنه إنما يجوز له الارتفاق بهواء الشارع بشرط السلامة . وإن سقطت أطراف الخشب الموضوعة على حائط له وقتلت انساناً وجبت على عاقلته نصف الدية ، لأنه هلك بما وضعه في ملكه وفي هواء الشارع ، فانقسم الضمان عليهما ، وسقط ما قابل في ملكه ووجب ما في هواء الشارع .

وحكى القاضي أبو الطيب قولاً آخر أنه ينظر كم على الحائط من الخشب ، وكم على الهواء أو الطرف الخارج منها ، فالحكم فيه واحد ، لأنه تلف بجسيمها ، والأول هو المشهور .

وقال أصحاب أحمد : على المخرج الضمان لأنه تلف بما أخرجه الى حق الطريق فضمنه كما لو بنى حائطا مائلا الى الطريق فأتلف ، أو أقام خشبة في ملكه مائلة ، ولأنه اخراج يضمن به البعض فضمن به الكل بناء على أصله .

فرع اذا أخرج ميزابا الى الشارع جاز لما سقناه في كتاب الضمان من أن عمر رضى الله عنه مر تحت ميزاب العباس رضى الله عنه فقطرت عليه قطرة ، فأمر بقلعه فخرج العباس وقال : قلعت ميزابا نصبه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عمر : لا ينصبه الا من يرقى على ظهري ، فأنحنى عمر وصعد العباس على ظهره فوضعه ، وهو اجماع لا خلاف فيه ، فان سقط على انسان فقتله أو بهيمة فأتلفها فحكى المصنف وأكثر أصحابنا فيه قولين :

قال في القديم : لا يجب ضمانه ، وبه قال مالك ، لأنه غير متعدد باخراجه فلم يضمن ما تلف به ، كما لو أخرجه الى ملكه ، ولأنه مضطر اليه لا يجد بدا منه فلم يلزمه ضمان ما تلف به .

وقال في الجديد : يجب ضمانه ، وبه قال أبو حنيفة ، وهو المذهب عند أحمد بلا خلاف بين أصحابه ، لأنه ارتفق بهواء طريق المسلمين فاذا تلف به انسان وجب عليه ضمانه كما قلنا في الجناح ، وقول الأول لا يجد بدا منه غير صحيح ، لأنه يمكنه أن يحفر في ملكه بئرا يجرى الماء اليها ، فاذا قلنا بهذا وسقط جميع الميزاب الذي على ملكه والخارج منه وقتل انسانا وجب ضمانه ، وكما يجب من ديته ؟ على المشهور من المذهب يجب نصف الدية . وعلى القول الثاني الذي حكاه القاضي أبو الطيب تقسط الدية على الميزاب فيسقط منها بقدر ما على ملكه من الميزاب ثم يجب بقدر الخارج منه عن ملكه .

وقال أبو حنيفة : ان أصابه بالطرف الذي في الهواء وجبت جميع ديته ، وأن أصابه بالطرف الذي على الحائط لم يجب ضمانه ، ودليلا أنه

تلف بنقل الجميع دون بعضه ، وان اتصف الميزاب فسقط منه ما كان خارجا عن ملكه وقتل انسانا وجبت جميع دية على عاقلته ، فيقال في هذه وفي التي قبلها رجل قتل رجلا بخشبة فوجبت بعض دية المقتول ، ولو قتله ببعض تلك الخشبة لوجبت جميع دية المقتول •

وقال الشيخ أبو حامد : اذا وقع الميزاب على انسان فقتله ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) أن عليه الضمان (والثاني) لا ضمان عليه (والثالث) على عاقلته نصف الدية من غير تفصيل •

فرع قال الشيخ أبو حامد : وان طرح على باب داره قشور البطيخ أو الباقلا الرطب أو الموز أو رشه بالماء فزلق به انسان فمات كانت دية على عاقلته والكفارة في ماله ، لأن له أن يرتقى بالمباح بشرط السلامة ، فاذا أدى الى التلف كان عليه الضمان وان ركب دابة فبالت في الطريق أو راث وزلق به انسان ومات كان عليه الضمان ، وكذلك لو أتلقت انسانا بيدها أو رجلها أو نابها فعليه ضمانه لأن يده عليها ، فاذا تلف شيء بفعلها كان كما لو تلف بفعله أو سبب فعله وان ترك على حائط جرة فرمتهال ريح على انسان فمات لم يجب عليه الضمان لأنه غير متعد بوضعها على ملكه ووقعت من غير فعله ، وكذلك اذا سجر تنورا في ملكه وارثقت شرارة الى دار غيره فأحرقتة فلا ضمان عليه لما ذكرناه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اصطدم فارسان أو راجلان وماتا وجب على كل واحد منهما نصف دية الآخر • وقال المزني : ان استلقى أحدهما فانكب الآخر على وجهه وجب على المنكب دية المستلقى وهدر دمه ، لأن الظاهر ان المنكب هو القاتل والمستلقى هو المقتول ، وهذا خطأ لأن كل واحد منهما هلك بفعله وفعل صاحبه فهدر النصف بفعله ووجب النصف بفعل صاحبه ، كما لو جرح كل واحد منهما نفسه وجرحه صاحبه •

ووجه قول المزني لا يصح ، لأنه يجوز ان يكون المستلقى صدم صدمة

شديدة فوق مستلقيا من شعة صدمته ، وان ركب صبيان او اركبهما وليهما واصطدما وماتا قهما كالبالغين ، وان اركبهما من لا ولاية له عليهما فاصطدما وماتا وجب على الذى اركبهما دية كل واحد منهما النصف ، بسبب ما جنى كل من الصبيين على نفسه ، والنصف بسبب ما جناه الآخر عليه .

وان اصطدمت امرأتان حاملان فماتتا ومات جنيناهما كان حكمهما في ضمانهما حكم الرجلين ، فاما الحمل فانه يجب على كل واحدة منهما نصف دية جنينها ونصف دية جنين الاخرى الجنيتيها عليهما .

فصل وان وقف رجل في ملكه او في طريق واسع فصدمه رجل فماتا هدر دم الصادم ، لانه هلك بفعل هو مفرط فيه فسقط ضمانه ، كما لو دخل دار رجل فيها بر فوق فيها ، وتجب دية المصدم على عاقلة الصادم ، لانه قتله بصدمة هو متعد فيها ، وان وقف في طريق ضيق فصدمه رجل وماتا وجب على عاقلة كل واحد منهما دية الآخر ، لان الصادم قتل الواقف بصدمة هو مفرط فيها ، والمصدم قتل الصادم بسبب هو مفرط فيه ، وهو وقوفه في الطريق الضيق ، وان قعد في طريق ضيق فعثر به رجل فماتا كان الحكم فيه كالحكم في الصادم والمصدم وقد بيناه .

الشرح اذا اصطدم راكبان او راجلان فماتا وجب على كل واحد منهما نصف دية الآخر وسقط النصف ، وبه قال مالك . وقال ابو حنيفة وصاحباة وأحمد واسحاق : يجب على عاقلة كل واحد منهما جميع دية الآخر . وروى عن على رضى الله عنه المذهبان . دليلنا انهما استويا في الاصطدام وكل واحد منهما مات بفعل نفسه وفعل غيره ، فسقط نصف دية بفعل نفسه ووجب النصف بفعل غيره ، كما لو شارك غيره في قتل نفسه .

قال الشافعى رضى الله عنه : وسواء غلبتهما دابتهما او لم تغلبهما او اخطأ ذلك أو تعمدا ، أو رجعت دابتهما القهقرى فاصطدما ، أو كان أحدهما راجعا والآخر مقبلا . اهـ .

وجملة ذلك انهما اذا غلبتهما دابتهما أو لم تغلباهما الا انهما اخطأ فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر مخففة ، وان قصدا الاصطدام فلا يكون عمدا محضا ، وانما يكون عمدا خطأ ، فيكون على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر مغالطة .

وقال أبو اسحاق المروزي : يكون في مال كل واحد منهما نصف ذية الآخر مغلظة لأنه عند محض . وانما لم يجب القصاص لأنه شارك من فعله غير مضمون والأول هو المنصوص ، لأن الصدمة لا تقتل غالبا . ولو كان كذلك لكان في القصاص قولان ، ولا فرق بين أن يكونا مقبلين أو مدبرين ، أو أحدهما مقبلا والآخر مدبرا ، الا أن الاصطدام قد وجد ، وان كان فعل المقبل أقوى ، وكذلك لا فرق بين أن يكونا فرسين أو حمارين أو بغلين ، أو أحدهما على فرس والآخر على بغل أو حمار ، لأن الاصطدام قد وجد منهما ، وان كان فعل أحدهما أقوى من فعل الآخر ، كما لو جرح رجل رجلا جراحات وجرحه الآخر جراحة ومات منها .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولا فرق بين أن يكونا بصيرين أو أعمىين ، أو أحدهما أعمى والآخر بصيرا لأن الاصطدام قد وجد منهما ، ولا فرق بين أن يقعا مكبوبين أو مستلقين ، أو أحدهما مكبوبا والآخر مستلقيا . وقال المزني : اذا وقع أحدهما مكبوبا على وجهه والآخر مستلقيا على ظهره ، فإن القاتل هو المكبوب على وجهه ، فعلى عاقلة جميع الدية للمستلقي ولا شيء على عاقلة المستلقي والمنصوص هو الأول ، لأنها قد اصطدما ، ويجوز أن يقع مستلقيا على ظهره من شدة صدمته . ألا ترى أن رجلا اذا طرح حجرا على حجر رجع الحجر الى خلف من شدة وقوعه وثبوت الآخر ، فكذلك هذا مثله ، وان مات الدابتان وجب على كل واحد منهما نصف قيمة دابة الآخر ، لأنها تلفت بفعله وفعل صاحبه ، ولا تحمله العاقلة ، لأن العاقلة لا تحمل المال ، وان كان أحدهما راكبا والآخر ماشيا فالحكم فيهما كما لو كانا راكبين أو ماشيين ، وانما يتصور هذا اذا كان الماشي طويلا والراكب أقصر .

فرع اذا اصطدم صغيران راكبان نظرت - فان ركبا بأقسمهما أو أركبهما ولياهما - فهما كالبالغين ، لأن للولى أن يركب الصغير ليعلمه ، وان أركبهما أجنبيان فعلى عاقلة كل واحد منهما من الركبين نصف ذية كل واحد منهما لأن كل واحد من الركبين هو الجاني على الذي أركبه

وعلى الذى جنى عليه • وان كان المصطدمتان حاملتين فماتتا ومات جنيناها وجبت على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الأخرى ، وكذلك تجب على عاقلة كل واحد منهما نصفه دية جنينها ونصف دية جنين الأخرى ، لأن كل واحدة منهما قتلت جنينها وجنين الأخرى • وان خرج جنين احدهما منها قبل موتها لم ترث من دية لأنها قاتلة له ويجب على كل واحدة منهما أربع كفارات لأن كل واحدة منهما قاتلة لنفسها وجنينها والأخرى وجنينها ، فوجب عليهما أربع كفارات ، ولو كانتا أمى ولد أو أمتين فلهما أحكام أخرى لا مكان لها هنا ، حيث التزمنا الاختصار على المسائل والقروع العملية واختصار ما عدا ذلك أو المرور عليه كراما •

مسألة قال الشافعى رضى الله عنه : وان كان أحدهما واقفا فصدمة الآخر فماتا ، فدية الصادم هدر ودية صاحبه على عاقلة الصادم ، اهـ •

وجملة ذلك أن الرجل اذا كان واقفا في موضع فصدمة آخر فماتا نظرت - فان كان الواقف وقف في ملكه أو فى طريق واسع لا يتضرر الناس بوقوفه فيه ، فان دية المصطدم وهو الواقف تجب على عاقلة الصادم ، لأنه مات بفعله ؛ وتهدر دية الصادم ، لأن الواقف غير مفرط بالوقوف في موضعه ، وسواء كان الواقف قائما أو قاعدا أو مضطجعا أو نائما ، وسواء كان بصيرا أو أعمى يمكنه أن يحترز فلم يفعل ، أو لا يمكنه لأن فعل الصادم مضمون ، وان أمكن المصدوم الاحتراز منه ، كما لو طلب رجلا ليقتله وأمكن المطلوب الاحتراز منه فلم يفعل حتى قتله ، فان انحرف الواقف فوافق انحرافه صدمة الصادم فماتا فقد مات كل واحد منهما بفعله وفعل صاحبه فيكونان كالمتصادمين فيجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر ونصف قيمة السيارة اذا كان كل منهما يقود سيارة • فاذا كان أحدهما يقود سيارة والآخر راجلا وصددم الراكب الراجل ، فان كان الراجل مخطئا في تعرضه للسيارة وكان يمكن للراكب أن يتوقى الصدام فلم يفعل كان عليه نصف دية الراجل لأنه مات بفعله

وفعل الراكب ، فان لم يكن يمكنه الاحتراز منه لسبب لا يرجع الى تقصير منه أو خلل في (فرامل السيارة) فليس على الراكب دية ، فان كان الراكب غير مقصر في آداب الطريق الا أنه أراد أن يتوقى خطرا لاح له فترتب على وقوفه المفاجيء اصطدام من الخلف بسيارة مسرعة وراءه فمات سائقها ، فان كان يمكنه أن يعطى إشارة حمراء لمن خلفه فلم يفعل كانت الدية مخففة ، أما اذا أعطى إشارة حمراء فليس عليه دية لأن الذي خلفه مات بفعل نفسه فلم يستحق دية •

قال الشافعي رضى الله عنه : فان انحرف موليا فمات فعلى عاقلة الصادم دية كاملة ، وصورته أن يكون وجه الواقف الى المقبل فلما رآه انحرف موليا ليتنحى عن طريقه فأصابه فمات ، فجميع ديته على عاقلة الصادم ، لأنه لا فعل له في قتل نفسه ودية الصادم هدر • وأما اذا كان واقفا في طريق ضيق للمسلمين فعلى عاقلة كل واحد منهما جميع دية الآخر • أما الصادم فلأنه قاتل ، وأما المصدوم فلأنه كان السبب في قتل الصادم ، وهو وقوفه في الطريق الضيق ، لأنه ليس له الوقوف هناك ، والفرق بين هذا وبين المتصادمين أن كل واحد من المتصادمين مات بفعله وفعل صاحبه • وها هنا كل واحد منهما قاتل لصاحبه منفرد بقتله ، لأن الصادم ائقرد بالاصابة والمصدوم ائقرد بالسبب الذي مات به الصادم •

ومن أصحابنا من قال : ليس على عاقلة المصدوم شيء بحال ، والأول أصح • هذا نقل أصحابنا البغداديين •

وقال المسعودي : نص الشافعي رحمه الله اذا كان الرجل واقفا في الطريق فصدمه آخر فماتا أن دية الصادم هدر ودية الواقف على عاقلة الصادم • وقال فيمن نام في الطريق فصدمه آخر فماتا أن دم النائم هدر ودية الصادم على عاقلة النائم ، فمن أصحابنا من جعل المسألتين على قولين ، ومنهم من أجراهما على ظاهرهما وفرق بينهما بأن الانسان قد يقف في الطريق ليجيب داعيا وما أشبهه ، فأما النوم والقعود فليس له ذلك •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان اصطدمت سفيتان وهلكتا وما فيهما ، فان كان بتفريط من القيمين بان قصرا في آلتها او قدرا على ضبطهما فلم يضبطا ، او سيرا في ربح شديدة لا تسير السفن في مثلها . وان كانت السفيتان وما فيهما لهما وجب على كل واحد منهما نصف قيمة سفينة صاحبه ونصف قيمة ما فيها . ويهدر النصف . وان كانتا لغيرهما وجب على كل واحد منهما نصف قيمة سفينته ونصف قيمة ما فيها ونصف قيمة سفينة صاحبه ونصف قيمة ما فيها ، لما بيناه في الفارسين ، فان كان في السفن رجال فهلكوا ضمن عاقلة كل واحد . منهما نصف ديات ركاب سفينته وركاب سفينة صاحبه ، فان قصدا الاصطدام وشهد اهل الخبرة ان مثل هذا يوجب التلف ، وجب على كل واحد منهما القصاص لركاب سفينته وركاب سفينة صاحبه ، وان لم يفرطما ففي الضمان قولان .

(احدهما) يجب كما يجب في اصطدام الفارسين اذا عجزا عن ضبط الفرسين ، (والثاني) لا يجب لانها تلفت من غير تفريط منهما ، فاشبه اذا تلفت بصاعقة . واختلف اصحابنا في موضع القولين ، فمنهم من قال : القولان اذا لم يكن من جهتهما فعل ، بان كانت السفن واقفة فجاءت الريح فقلعتها .

فلما اذا سيرا ثم جاءت الريح فقلبتهما ثم اصطدما وجب الضمان قولان واحدا لان ابتداء السير كان منهما فلزمهما الضمان كالفرسين .

وقال ابو اسحاق وابو سعيد القولان في الحالين ، وفرقوا بينهما وبين الفارسين بان الفارس يمكنه ضبط الفرس بالجوام ، والقيم لا يمكنه ضبط السفينة ، فان قلنا انه يجب الضمان كان الحكم فيه كالحكم اذا فرط الا في القصاص ، فانه لا يجب مع عدم التفريط ، وان قلنا انه لا يجب الضمان نظرت فان كانت السفن وما فيها لهما لم يجب على كل واحد منهما ضمان ، وان كانت السفن مستاجرة والمتاع الذي فيها امانة كالوديعة ومال المضاربة لم يضمن ، لان الجميع امانة فلا تضمن مع عدم التفريط .

وان كانت السفن مستاجرة والمتاع الذي فيها يحمل باجرة لم يجب ضمان السفن لانها امانة ، واما المال فهو مال في يد اجير مشترك ، فان كان معه صاحبه لم يضمن ، وان لم يكن معه صاحبه فعلى القولين في الاجير المشترك ، وان كان احدهما مفرط والآخر غير مفرط ، كان الحكم في المفرط ما ذكرناه اذا كانا مفرطين . والحكم في غير المفرط ما ذكرناه اذا كانا غير مفرطين .

فصل اذا كان في السفينة متاع لرجل فثقلت السفينة فقال رجل لصاحب المتاع ألقى متاعك في البحر وعلى ضمانه فאלقاءه وجب عليه الضمان ، وقال أبو ثور : لا يجب لأنه ضمان ما لم يجب ، وهذا خطأ لأن ذلك ليس بضمان لأن الضمان يقتصر الى مضمون عنه وليس ههنا مضمون عنه وإنما هو استدعاء ائتلاف بعوض لغرض صحيح ، فان قال : ألقى متاعك وعلى وعلى ركاب السفينة ألف فאלقاءه لزمه بحصته ، فان كانوا عشرة لزمه مائة ، وان كانوا خمسة لزمه مائتان لأنه جعل الألف على الجميع فلم يلزمه أكثر من الحصة ، فان قال : انا ألقيه على انا وهم ضماناء فאלقاءه ففيه وجهان (أحدهما) انه يجب عليه الحصة لما ذكرناه (والثاني) يجب عليه ضمان الجميع لأنه باشر الائتلاف) •

الشرح اذا اصطدمت سفينتان فانكسرتا وتلف ما فيهما فلا يخلو الربانان وهما القيمان اما أن يكونا مفرطين في الاصطدام أو غير مفرطين ، أو أحدهما مفرطاً والآخر غير مفرط ، فان كانا مفرطين بأن أمكنهما ضبطهما أو الانحراف فلم يفعلا فقد صارا جانين ، فان كانت السفينتان وما فيهما لهما وجب على كل واحد منهما نصف قيمة سفينته ونصف قيمة ما فيهما ونصف قيمة سفينة صاحبه ونصف قيمة ما فيها ، لأن كل واحد منهما تلف بفعلها ، وسواء كانت السفينتان وديعة أو عارية أو بأجرة ، وسواء كان المال فيهما وديعة أو قراضاً أو يحمل بأجرة لأن الجميع يضمن بالتفريط ، وان كان فيهما أحرار وماتوا وقصدوا الاصطدام • وقال أهل الخبرة : ان مثل ما قصدوا اليه وفعلوا يقتل غالباً ، فانها جناية عمد محض ، فقد وجب عليهما القود لجماعة في حالة واحدة ، فيقرع بين أولياء المقتولين ، فاذا خرجت عليهما القرعة بواحد قتل بواحد ووجب الباقيين الدية في أموالهما •

وان قالوا : لا يقتل مثله غالباً أو لم يقصد الاصطدام وانما فرطاً وجب على عاقلة كل واحد منهما نصف ديات ركاب السفينتين •

واذا لم يفرط الربانان أو القيمان مثل أن اشتدت الرياح واصطدمت الأمواج فلم يمكنهما أمساحهما بطرح الانجد ، ولا بأن يعدل أحدهما عن سمت الأخرى حتى اصطدمتا وهلكتا ففيه قولان :

(أحدهما) أن عليهما الضمان لأنهما في أيديهما ، فما تولد من ذلك كان عليهما ضمانه ، وإن لم يفرطاً كالفارسين إذا تصادما وغلب عليهما الفرسان ، ولأن كل من ابتدأ الفعل منه فانه يضمن ذلك الفعل إذا صار جناية ، وإن كان بمعمونة غيره كما لو رمى سهما الى غرض فحمل الريح السهم الى انسان وقتله .

(والثاني) لا ضمان عليهما لأنه لا فعل لهما ابتداء ولا انتهاء ، وإنما ذلك من فعل الريح فهو كما لو نزلت صاعقة فأحرقت السفيتين ، واختلف أصحابنا في موضع القولين ، فمنهم من قال : القولان إذا لم يكن للربان فعل لا ابتداء ولا انتهاء وهو في المراكب التي ينصب الربان الشراع ويمد الحبال ويقيمه نحو الريح حتى إذا هبت الريح دفعه . فأما السفن البخارية فان اندفاعها ماخرة في عباب البحر بمحركاتها التي تقوم مقام المجداف في الزوارق الصغيرة ، وهذه السفن يمكن التحكم في سيرها الى مسافة تحددها علوم البحار التي تقرر لكل سفينة قوة وحمولة وسرعة يمكن التحكم في سيرها وتوقى الاصطدام بغيرها الى مسافة معينة . فإذا تعذر فلا ضمان .

أما السفن الصغار التي تسير بالمجداف أو الزوارق البخارية فانه يجب الضمان قولاً واحداً ، لأن ابتداء الفعل منهما . ومنهم من قال : القولان إذا لم يكن منهما فعل بأن كاتتا واقفتين أو لم يسيرهما رباناهما فجاءت الريح فقلعتهما فأما إذا سيرا فقلعتهما فيجب الضمان قولاً واحداً ، ولم تفرق بين السفن التي تسير بنصب الشراع أو التي تسير بالبخار أو الصغار التي تسير بالمجداف .

ومنهم من قال : القولان في الجميع سواء كاتتا واقفتين أو سيراها ، وسواء كاتتا تسيران بالشراع أو البخار أو المجداف ، لأن الفارس يمكنه ضبط النفس باللجام . والسفينتان لا يمكنه أن يسيرها سيرا لا يغلبه الريح عليهما . بل ان العوامل الجوية وهياج البحر له تأثير على ضبط القيادة وتفادى المخاطر .

فاذا قلنا : يجب عليهما الضمان ، فان كانت السفينتان وما فيهما لهما فلا يجب عليهما الضمان ، وكذلك اذا كانت السفينتان معهما وديعة ، والمال الذى فيهما حملا بآجرة فلا ضمان عليهما فى السفينة ، وأما المال — فان كان رب المال معه لم يضمنه الأجير ، لأن يد صاحبه عليه ، وان لم يكن رب المال معه فعلى قولين لأن أجيره مشترك ، وكذلك اذا استأجر على القيام بالسفيتين وما فيهما فهما أجيران مشتركان ، فان كان رب السفينة والمال معه فلا ضمان ، وان لم يكن معه فعلى القولين ، وان كان أحدهما مفرطاً والآخر غير مفرط ، قال الشيخ أبو حامد فان المفرط جان والآخر غير جان ، فان كانت السفينتان وما فيهما لهما كان على المفرط قيمة سفينة صاحبه وما فيها ، لأنها تلفت بفعله ، أما سفينته وما فيها فلا يرجع به على أحد لأنهما هلكتا بفعله ، وان كانتا وما فيهما لغيرهما كان على المفرط قيمة سفينته وقيمة ما فيها ، وعليه قيمة سفينة صاحبه وقيمة ما فيها ، ولصاحب السفينة الذى لم يفرط قيمتها وله ان يطالب المفرط بذلك ، وان أراد أن يطالب الربان الذى لم يفرط — فان قلنا : ان الربان يضمن وان لم يفرط — فما هنا له أن يضمنه ثم يرجع الذى لم يفرط بما غرمه على المفرط ، وان قلنا : ان الربان لا يضمن اذا لم يفرط — فان كانت السفينة معه وديعة أو المال معه قراض — فلا ضمان عليه وان كان ذلك بيده استؤجر على حمله — فهو أجير مشترك ؛ وان لم يكن صاحبه معه — فان قلنا لا يضمن لم يكن له مطالبته ، وان قلنا يضمن فله أن يطالبه ثم يرجع بما غرمه على المفرط ، فان انكسرت احدهما دون الأخرى فالحكم فى المنكسرة حكمها اذا انكسرتا .

فرع قال الشافعى رضي الله عنه : واذا صدمت سفينة من غير أن يعتمد بها الصدم لم يضمن شيئاً مما فى سفينته بحال .

واختلف أصحابنا فى صورتها فمنهم من قال : صورتها أن يكون الربان قد عدل سفينته الى الشط وربطها فطرح الانجد فجاءت سفينة أخرى فصدمتها فتلفت وما فيها فلا ضمان عليه ، لأنه لا فعل له يلزمه به

للضمان . وهذا القائل يقول : قول الشافعي صدمت سفينته انما هو بضم الصاد فعل لما لم يسم فاعله ، ومنهم من قال : صورتها اذا لم يكن منه تفريط ، وأجاب بأحد القولين وهو الأصح لأنه قال : صدمت سفينته من غير أن يتعمد بها الصدم ، ولا يقال ذلك للمصدم ، وانما يقال مثله للمصدم .

مسألة قوله : اذا كان في السفينة متاع الخ . فان جملة ذلك اذا كان قوم في سفينة وفيها متاع فثقلت السفينة من المتاع ونزلت في الماء وخافوا الغرق فان ألقى بعضهم متاعه في البحر لتخف السفينة وسلموا لم يرجع به على أحد لأنه ألتف ماله باختياريه من غير أن يضمن له غيره عوضا فهو كما لو أعتق عبده . وان طرح مالا لغيره من غير اذنه لتخف السفينة وجب عليه ضمانه لأنه ألتف مال غيره بغير اذنه فوجب عليه ضمانه كما لو خرق ثوبه وان قال لغيره : ألق متاعك في البحر ولم يضمن له عوضا فألقاه فقد قال المسعودي : هل يجب على الذي أمره بالالقاء ضمانه ؟ فيه وجهان كما قلنا اذا قال لغيره : اقض عني ديني ولم يضمن له عوضه .

وقال سائر أصحابنا : لا يلزمه ضمانه ، وهو المنصوص ، لأنه لم يضمن له بدله فلم يلزمه ، كما لو قال : أعتق عبدك فأعتقه ، والفرق بينه وبين قضاء الدين متحقق نفعه للطالب لأن ذمته تبرأ بالقضاء ، وها هنا لا يتحقق النفع بذلك ، بل يجوز أن يسلموا ويجوز أن لا يسلموا .

وان قال له : ألق متاعك في البحر وعلى ضمانه أو على أني أضمن لك قيمته ، فألقاه ، وجب على الطالب ضمانه ، وهو قول الفقهاء كافة الا أبا ثور فانه قال : لا يلزمه لأنه ضمان ما لم يجب ، وهذا خطأ ، لأنه استدعى اتلاف مال لغرض صحيح فصح ، كما لو قال : أعتق عبدك وعلى قيمته أو طلق امرأتك وعلى ألف .

فرع وان قال لغيره : ألق متاعك في البحر وعلى وعلى ركاب السفينة ضمانه فألقاه ، وجب على الطالب حصته ، فان كانوا عشرة لزمه

ضمان عترة . وان قال الله على أن أضمنه وكل واحد من ركاب السفينة. فالتقاء ، وجب على الطالب ضمان جميعه لأنه شرط أن يكون كل واحد

وان قال : ألق متاعك وعلى وعلى ركاب السفينة ضمانه ، وقد أذنوا لى فى ذلك فان صدقوه لزم كل واحد منهم بحصته وان أنكروا حلفوا ولزم الطالب ضمانه جميعه . وان قال : ألق متاعك وعلى وعلى ركاب السفينة ضمانه وعلى تحصيله منهم فالتقاء وجب على الطالب ضمان جميعه .

وان قال صاحب المتاع لآخر ألقى متاعى وعليك ضمانه ، فقال نعم فالتقاء ، وجب عليه ضمانه لأن ذلك بمنزلة الاستدعاء منه . وان قال : ألق متاعك وعلى نصف قيمته وعلى فلان ثلثه وعلى فلان سدسه ، فالتقاء ؛ فان صدقه الآخرا أنهما أذنا للطالب فى ذلك - لزمه نصف قيمته ولزم الآخرا النصف ، وان أنكر الآخرا حلفا ووجب الجميع على الطالب ، فان قال الطالب : ألقى أنا متاعك وعلى ضمانه ، فقال صاحب المتاع : نعم ، فالتقاء لم يكن مأثوما ووجب عليه ضمانه .

فان قال الطالب : ألقى أنا متاعك وعلى وعلى ركاب السفينة ضمانه . فقال صاحب المتاع : نعم فالتقاء ففيه وجهان (أحدهما) لا يلزم الملقى الا بغضته لأنه قدر ما ضمن (والثانى) يلزمه الجميع لأنه باشر الاتلاف . وان قال لغيره : ألقى متاع فلان وأنا ضامن لك لو طلبك لم يصح هذا الضمان ، يلزم الضمان على الملقى لأنه هو المباشر .

مسألة استحدثت فى عصرنا هذا شركات تقوم بالتزام دفع ضمان ما يهلك من السفن أو السيارات وتصدر القوانين من الحكومات لالتزام أصحاب السيارات والسفن والمصانع أداء قدر من المال الى هذه الشركات الضامنة وتسمى شركات التأمين ، فأما من جهة الضمان فلا خوف فى جوازه بناء على ما قلنا فيمن قال : ألق متاعك وأنا ضامن فانه يلزمه الضمان . وأما ما يودى الى هذه الشركات فهل يجرى مجرى الأجر على الضمان ؟ أم أنها أموال معونة ورفق ترصد لتكون على أهبة الاستعداد

دائماً لدفع الضمان عند حدوث التلف ؟ أم أنها صور ربوية محظورة ؟ أم هي من القمار المحرم ؟ هذا ما سبق تفصيله في كتاب الشركة وفي كتاب القراض من الجزء الثالث عشر .

فرع وان خرق رجل السفينة ففرق ما فيها ، فان كان مالا ، لزمه ضمانه ، سواء خرقها عمداً أو خطأ ، لأن المال يضمن بالعمد والخطأ ، وان كان فيه أحرار ففرقوا وماتوا — فان كان عامداً مثل أن يقلع منها لوحاً يفرق مثلها من قلعة في الغالب — وجب عليه القود بهم ، فيقتل بأحدهم وتجب للباقيين الدية في ماله وان كان مخطئاً بأن سقط من يده حجر أو فأس فخرق موضعاً فيها ففرقوا كان على عاقلته دياتهم مخففة ، وان كان عمداً خطأً مثل أن كان فيها ثقب فأراد صلاحه فانخرق عليه كان على عاقلته دياتهم مغلظة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان رمى عشرة أنفس حجراً بالمنجنيق فرجع الحجر وقتل أحدهم سقط من دية العسر ووجب تسعة أعشار الدية على الباقيين لأنه مات من فعله وفعلهم ، فهرب بفعله العسر ، ووجب الباقي على التسعة .

فصل واذا وقع رجل في بئر ووقع آخر خلفه من غير جذب ولا دفع فان مات الأول وجبت دية على الثاني لما روى على بن رباح اللخمي أن بصيراً كان يقود أعمى فوقاً في بئر فوقع الأعمى فوق البصير فقتله ، ففضى عمر رضي الله عنه بعقل البصير على الأعمى فكان الأعمى ينشد في الموسم .

يا أيها الناس لقيت منكراً هل يعقل الأعمى الصحيح البصراً
خراً معاً كلاهما تكسراً

ولأن الأول مات بوقوع الثاني عليه فوجبت دية عليه ، وان مات الثاني هدرت دية ، لأنه لا صنع لغيره في هلاكه ، وان ماتا جميعاً وجبت دية الأول على الثاني ، وهدرت دية الثاني لما ذكرناه ، فان جذب الأول الثاني ومات الأول هدرت دية ، لأنه مات بفعل نفسه ، وان مات الثاني وجبت دية عليه الأول لأنه مات بجذبه ، وان وقع الأول ثم وقع الثاني ثم وقع الثالث ، فلن

كان وقوعهم من غير جذب ولا دفع وجبت دية الأول على الثاني والثالث ، لأنه مات بوقوعهما عليه ، وتجب دية الثاني على الثالث ، لأنه انفرد بالوقوع عليه فانفرد بديته ، وتهدر دية الثالث لأنه مات من وقوعه ، فان جذب بعضهم بعضا بأن وقع الأول وجذب الثاني وجذب الثاني الثالث وماتوا وجب للأول نصف الدية على الثاني ، لأنه مات من فعله بجذب الثاني ، ومن فعل الثاني بجذب الثالث ، فهدر النصف بفعله ووجب النصف ، ويجب للثاني نصف الدية على الأول لأنه جذبهم ويسقط نصفها لأنه جذب الثالث ، ويجب للثالث الدية لأنه لا فعل له في هلاك نفسه ، وعلى من تجب ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) أنها تجب على الثاني لأنه هو الذى جذب .

(والوجه الثاني) أنها تجب على الأول والثاني نصفين ، لأن الثاني جذب الأول وجذب الثاني فاضطره الى جذب الثالث ، وكان كل واحد منهما سبباً في هلاكه فوجب الدية عليهما .

فصل وان تجارح رجلان وادعى كل واحد منهما على صاحبه انه قصد قتله فجرحه دفعاً عن نفسه فالقول قول كل واحد منهما ، مع يمينه انه ما قصد قتل صاحبه ، فاذا حلفا وجب على كل واحد منهما ضمان جرحه ، لأن الجرح قد وجد وما يدعيه كل واحد منهما من قصد الدفع عن نفسه لم يثبت فوجب الضمان) .

الشرح خبر على بن رباح اللخمي أخرجه الدارقطني عن اسماعيل المحاملي نا زيد بن الحباب نا موسى بن على بن رباح اللخمي ، وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى من رواية موسى بن على بن رباح عن أبيه . قال الحافظ ابن حجر : وفيه انقطاع ، ولفظه : فقضى عمر بعقل البصير على الأعمى ، فذكر أن الأعمى كان ينشد ، ثم ذكر الآيات .

أما المنجنيق فانه آلة يرمى عنها بالحجارة ، يقال بفتح الميم وجاء كسرهما عن ابن قتيبة وجمعه مجائق وهي معربة ، وأصلها بالفارسية « من جى نيك » أى ما أجودنى ، وهو بمثابة المدافع التى تقذف قذائف النيران فى عصرنا هذا ، وقد ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم حاصر الطائف بالمنجنيق . أما على بن رباح أبو عبد الله المصرى قال على بن عمر الحافظ : لقبه على بالضم وثقه النسائى وفى الخلاصة مات بعد العشر ومائة ، وقى التمهذيب سنة سبع عشرة .

اما الأحكام فانه اذا رمى عشرة أنفس حجرا بالمنجنيق فأصابوا رجلاً من غيرهم فقتلوه فقد اشتركوا في قتله — فان لم يقصدوا بالرمي أحداً — وجبت ديته مخففة على عاقلة كل واحد منهم عشرها ، وان كانوا قصدوه بالرمي فأصابوه لم يكن عمد خطأ ، لأنه لا يمكن قصد رجل بعينه بالمنجنيق ، وانما يتفق وقوعه ممن وقع به ، فتجب ديته مغلظة على عاقلة كل واحد منهم عشرها ، وان رجع الحجر على أحدهم فقتله سقط من ديته العشر وتوجب على عاقلة كل واحد من التسعة عشر ديته لأنه مات بفعله . وفعلهم ، فهدر ما يقابل فعله ووجب ما يقابل فعلهم . وانما تجب الدية على من مد منهم الجبال ورمى الحجر ، كمن وضع القذيفة في المدفع والآخر ضبط الهدف وغيره ضغط الزناد ، فاذا أحضر أحدهم القذيفة ثم تنحى فلا شيء عليه لأنه صاحب سبب والمباشر غيره فتعلق الحكم بالمباشر .

قوله « واذا وقع في بئر الخ » فجملة ذلك أنه اذا وقع رجل في بئر أو زبية — وهي حفرة في موضع عال يصاد فيها الأسد ونحوه — والجمع زبي مثل مدية ومدى . ومن اطلاق الزبية على المحل المرتفع قول عثمان لعلى أيام الحصار في الدار : قد بلغ السيل الزبي — فوقع عليه آخر فمات الأول وجب ضمان الأول على الثاني للآثر الذي سقناه عن الأعمى الذي قضى عمر رضى الله عنه عليه أن يعقل البصير ثم ينظر فيه ، فان كان الثاني رمى بنفسه عليه عمداً وكان وقوعه عليه يقتله في الغالب وجب على الثاني القود ، وان رمى بنفسه عليه وكان وقوعه عليه لا يقتله غالباً وجبت فيه دية مغلظة على عاقلة الثاني . وان وقع عليه مخطئاً وجبت على عاقلة دية مخففة وتهدر دية الثاني بكل حال ، لأنه لم يمت بفعل أحد ، وان وقع الأول ووقع عليه ثان ووقع فوقهما ثالث وماتوا قال ابن الصباغ : فقد ذكر الشيخ أبو حامد أن ضمان الأول على الثاني والثالث لأنه مات بوقوعهما عليه وضمان الثاني على الثالث لأنه انقرض بالوقوع عليه ويهدر دم الثالث لأنه لم يمت بفعل أحد .

وذكر القاضي أبو الطيب أن الثالث يضمن نصف دية الثاني ويهدر النصف لأن الثاني تلف بوقوعه على الأول وبوقوع الثالث عليه . قال ابن الصباغ : وهذا أقيس لأن وقوعه على غيره كسبب في تلفه كوقوع غيره عليه . قال ابن الصباغ : فعلى قياس هذا إذا وقع على الأول ثان وماتا أن يهدر نصف دية الأول لأنه مات بوقوعه وبوقوع الثاني عليه .

وإن وقع رجل في بئر وجذب ثانيًا وماتا هدرت دم الأول لأنه مات بجذبه الثاني على نفسه ووجبت دية الثاني على الأول لأنه مات بجذبه ، وإن يجذب الأول ثانيًا وجذب الثاني ثالثًا وماتوا فقد مات الأول بفعله وهو يجذب للثاني على نفسه وبفعل الثاني وهو جذب الثالث فسقط نصف دية الأول ، ويجب نصفها على الثاني ، ويجب للثاني نصف دية الأول وسقط نصفها لأنه مات بجذبه الأول له وبجذبه الثالث على نفسه ، ويجب للثالث جميع دية لأنه لا صنع له في قتل نفسه وعلى من تجب فيه وجهان :

(أحدهما) يجب على الثاني لأنه جذبه (والثاني) يجب على الأول والثاني نصفين ، لأن الأول جذب الثاني والثاني جذب الثالث فكأن الثالث مات بجذبهما فإن كانت بحالها وجذب الثالث رابعًا وماتوا فقد حصل لها هنا ثلاث جذبات ، فأما الأول فقد مات بفعله وفعل الثاني وفعل الثالث فسقط ثلث الدية لأنه جذب الثاني على نفسه ، ويجب له على الثاني ثلث الدية لجذبه الثالث عليه ، وعلى الثالث ثلث الدية بجذبه الرابع عليه ، وأما الثاني فقد مات بفعله وفعل الأول وفعل الثالث ، فيجب له على الأول ثلث الدية وعلى الثالث ثلث الدية ويسقط الثلث وأما الثالث ففيه وجهان .

(أحدهما) يسقط من دية النصف ويجب له على الثاني النصف لأنه مات بفعله وهو جذبه الرابع فسقط النصف لذلك ، وبفعل الثاني وهو جذبه له .

(والثاني) يسقط من دية الثلث لأنه مات بثلاثة أفعال بجذبه للرابع

وبجذب الثاني له وبجذب الأول للثاني ، فيجب له على الأول ثلث الدية وعلى الثاني ثلث الدية ، فأما الرابع فيجب له جميع الدية لأنه لا صنع له في قتل نفسه وعلى من يجب ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) يجب على الثالث لأنه هو الذي جذبه (والثاني) يجب على الأول والثاني والثالث لأن وقوعه حصل بالجذبات ، فان قيل فقد روى سماك بن حرب عن حنث بن المعتسر عن علي رضي الله عنه أن قوما باليمن حفروا زبية ليصطادوا بها الأسد فوقع فيها الأسد فاجتمع الناس على رأسها يبصرونه فتردى رجل فيها فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث وتعلق العشر ووجب على عالة كل واحد من التسعة عشر ديتة لأنه مات بفعله الثالث يربع فوقوا فيها فقتلهم الأسد ، فرفع ذلك الى علي رضي الله عنه ، فقضى للأول يربع الدية لأن فوقه ثلاثة وقضى للثاني بثلث الدية لأن فوقه اثنين ، وللثالث بنصف الدية ، لأن فوقه واحدا ، وللرابع بكمال الدية ، فرفع ذلك الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : هو كما قضى .

قال أصحابنا : هذا الحديث لا يشبهه أهل النقل فهو في مسند أحمد وسنن البيهقي والبخاري ، قال : ولا نعلمه يروى إلا عن علي ولا نعلم له إلا هذه الطريق ، وحنث ضعيف ، وقد وثقه أبو داود . قال في مجمع الزوائد : وبقي رجاله رجال الصحيح وحكم الفقه هو ما قدمنا .

فرع وإن حفر رجل بئرا في موضع ليس له الحفر فيه فتردى فيها رجل وجذب آخر فوقه وماتا ففيه وجهان حكاهما الطبري في العدة (أحدهما) يجب للأول على الحافر نصف الدية ويهدر النصف لأنه مات بسببين : حفر البئر وجذبه للثاني على نفسه فانقسمت الدية عليهما وسقط ما قابل فعله (والثاني) حكاه أبو الطيب عن أبي عبد الله الجوني أنه لا يجب له شيء على الحافر لأن جذبه للثاني على نفسه مباشرة والحفر سبب وحكم السبب يسقط بالمباشرة كما قدمنا فيمن أحضر قذيفة المدفع وتنحى . وقال الطبري والأول أصح لأن الجذب سبب أيضا لأنه لم يقصد به القاءه على نفسه ، وإنما قصد به التحرز من الوقوع فلم يكن أحدهما بأولى من الآخر ، والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الديات

دية الحر المسلم مائة من الإبل لما روى أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات ، وقرئ على أهل اليمن أن في النفس مائة من الإبل فإن كانت الدية في عمد أو شبه عمد وجبت مائة مغلظة أثلاثاً ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة وأربعون خلفه » .

وقال أبو ثور : دية شبه العمد أخماساً عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ، لأنه لما كانت كدية الخطأ في التأجيل والحمل على العاقلة كانت كدية الخطأ في التخمين ، وهذا خطأ لما روى ابن عمر رضي الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب يوم فتح مكة فقال : ألا إن دية الخطأ شبه العمد قتيل السوط والعصا ، دية مغلظة مائة من الإبل ، منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » .

وروى مجاهد عن عمر رضي الله عنه « أن دية شبه العمد ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة وأربعون خلفه » ويخالف الخطأ فإنه لم يقصد القتل ولا الجنابة فخفف من كل وجه ، وفي شبه العمد لم يقصد القتل ، فجعل كالخطأ في التأجيل ، والحمل على العاقلة وقصد الجنابة ، فجعل كالعمد في التغليب بالأسنان ، وهل يعتبر في الخلفات السن مع الحمل ؟ فيه قولان : أحدهما لا يعتبر لقوله صلى الله عليه وسلم « منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » ولم يفرق (والثاني) يعتبر أن تكون نيات فما فوقها لأنه أحد أقسام أعداد إبل الدية ، فاختص بسنن كالثلاثين ، وإن كانت في قتل الخطأ والقتل في غير الحرم وفي غير الأشهر الحرم ، والمقتول غير ذي رحم محرم للقاتل ، وجبت دية مخففة أخماساً عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ، لما روى أبو عبيدة عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال « في الخطأ عشرون جذعة ، وعشرون حقة ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون بنت مخاض » .

وعن سليمان بن يسار أنهم كانوا يقولون : دية الخطأ مائة من الإبل ، عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . وإن كان القتل في الحرم أو في أشهر الحرم وهي :

نو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب ، أو كان المقتول ذا رحم محرم للقاتل ، وجبت دية مغلظة لما روى مجاهد أن عمر رضى الله عنه « قضى فيمن قتل في الحرم أو في الأشهر الحرم أو محرما بالدية وثلاث الدية » .

وروى أبو النجيج عن عثمان رضى الله عنه « أنه قضى في امرأة قتلت في الحرم فجعل الدية ثمانية آلاف ، ستة آلاف الدية والفين للحرم » وروى نافع بن جبير أن رجلا قتل في البلد الحرام في شهر حرام ، فقال ابن عباس « ديته اثنا عشر ألفا وللشهر الحرام أربعة آلاف وللبلد الحرام أربعة آلاف ، فكمثلها عشرين ألفا » فإن كان القتل في المدينة ففيه وجهان :

(أحدهما) أنه يغلظ لأنها كالبحرم في تحريم الصيد ، فكذا في تغليظ الدية (والثاني) لا تغلظ لأنها لا مزية لها على غيرها في تحريم القتل بخلاف الحرم ، واختلف قوله في عمد الصبي والمجنون ، فقال في أحد القولين : عمدما خطأ لأنه لو كان عمدا لأوجب القصاص ، فعلى هذا يجب بعمدهما دية مخففة .

(والثاني) أن عمدما عمد لأنه يجوز تأديبهما على القتل فكان عمدما عمدا كالبالغ العاقل ، فعلى هذا يجب بعمدهما دية مغلظة ، وما يجب فيه الدية من الأطراف فهو كالنفس في الدية المغلظة والدية المخففة لأنه كالنفس في وجوب القصاص والدية ، فكان كالنفس في الدية المغلظة والدية المخففة .

الشرح حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أخرجه النسائي وقال : وقد روى هذا الحديث يونس عن الزهري مراسلا . وأخرجه أيضا أبو داود في المراسيل ، وابن خزيمة وابن حبان وابن الجارود والحاكم والبيهقي موصولا . قال الشوكاني : وقد صححه جماعة من أئمة الحديث ، منهم الحاكم وأحمد وابن حبان والبيهقي وأخرجه مالك والشافعي . وقد مضى الكلام على هذا الحديث عند الكلام على قتل الرجل بالمرأة .

وحديث ابن عمر أخرجه أبو داود بلفظ « نخطب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح على درجة البيت أو الكعبة » وأخرجه أصحاب السنن إلا الترمذي ولهم من حديث عبد الله بن عمرو مثله . وأثر مجاهد عن عمر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى وهو منقطع ، وفي أسناده ليث

ابن أبي سليم وهو ضعيف • قال البيهقي : وروى عن عكرمة عن عمر بن الخطاب ما يدل على التغليب في الشهر الحرام • وقال ابن المنذر : روي عن عمر أنه قال « من قتل في الحرم أو قتل محرماً أو قتل في الشهر الحرام فعليه الدية وثلاث الدية » •

وروى الشافعي والبيهقي عن عمر أيضاً من طريق ابن أبي نجيح عن أبيه أن رجلاً أو طأ امرأة بمكة فقتلها فقضى فيها بثمانية آلاف درهم وثلاث • وأثر ابن مسعود أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه مرفوعاً عن الحجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن حشف بن مالك الطائي عن ابن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن مخاض ذكر •

وقال ابن ماجه في اسناده عن الحجاج ، حدثنا زيد بن جبير قال أبو جاتم الرازي : الحجاج يدلّس عن الضعفاء فإذا قال حدثنا فلان فلا يرتاب به • وأخرجه أيضاً البزار والبيهقي والدارقطني وقال : عشرون بنو لبون مكان قوله عشرون ابن مخاض • وأما الموقوف الذي ساقه المصنف فإن اسناده في سنن الدارقطني من طريق أبي عبيدة عن أبيه ، يعني عبد الله بن مسعود موقوفاً ، وقال : هذا اسناد حسن ، وضعف المرفوع من أوجه عديدة ، ولعل المصنف قد تأثر بتضعيف الدارقطني للمرفوع وتحسينه للموقوف فاختره شاهداً ، ولكن البيهقي تعقب الدارقطني فاتهمه بالوهم وقال : والجواد قد يعثر • قال : وقد رأيته في جامع سفيان الثوري عن منصور عن ابراهيم عن عبد الله وعن ابن اسحاق عن علقمة عن عبد الله • وعن عبد الرحمن بن مهدي عن يزيد بن هرون عن سليمان التيمي عن أبي مجلز عن أبي عبيدة عن عبد الله ، ويؤيد المصنف أن دافع الحافظ ابن حجر عن الدارقطني ، لأنه كان يضعف الرواية المرفوعة لبعض عباراتها ، كعبارة « بنو مخاض » فقال فاتنقى أن يكون الدارقطني عشر ، وقد تكلم الترمذي على حديث ابن مسعود فقال : لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا

الوجه ، وقد روى عن عبد الله موقوفا • وقال أبو بكر البزار : وهذا الحديث لا نعلمه روى عن عبد الله مرفوعا الا بهذا الاسناد •

وذكر الخطابي أن حشف بن مالك مجهول لا يعرف الا بهذا الحديث وعدل الشافعي عن القول به لهذه العلة ، ولأن فيه بنى مخاض ولا مدخل لبنى مخاض في شيء من أسنان الصدقات • وأثر عثمان قال الشافعي : أخبرنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن أبيه أن رجلا أوطأ امرأة بمكة ففضى فيها عثمان بثمانمائة ألف درهم وثلث • وقد روى الجوزجاني بإسناده عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كان يجمع الفقهاء فكان مما أحيا من تلك السنن بقول فقهاء المدينة السبعة ونظرائهم أن فاسا كانوا يقولون : ان الدية تغلظ في الشهر الحرام أربعة آلاف فتكون ستة عشر ألف درهم ، فألقى عمر رحمه الله ذلك بقول الفقهاء وأثبتها اثني عشر ألف درهم في الشهر الحرام والبلد الحرام وغيرهما •

قال ابن المنذر : وليس بثابت ما روى عن الصحابة في هذا ، ولو صح فقول عمر يخالفه ؛ وقوله أولى من قول من خالفه ، وهو أصح في الرواية مع موافقته الكتاب والسنة والقياس • وسيأتي في شرح الأحكام الراجح من الخلاف •

ويؤخذ من كتاب عمرو بن حزم أن دية الحر المسلم مائة من الابل ، وهو اجماع ، فان كانت الدية في العمد المحض أو في شبه العمد وجبت مائة مغلظة وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفه (والخلفه الحامل) وبه قال عمر وعلى وزيد بن ثابت والمغيرة بن شعبة وعطاء ومحمد ابن الحسن • وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : تجب أرباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة •

وقال أبو ثور « دية قتيل شبه العمد مخففة يجبر به الخطأ » دليلنا ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم الفتح : « ألا ان في قتيل

العمد الخطأ بالسوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » وعن عبادة بن الصامت رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ألا ان في الدية العظمى مائة من الابل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » .

قال في البيان : فان قيل فما معنى قوله أربعون خلفه في بطونها أولادها ؟ وقد علم أن الخلفة لا تكون الا حاملا . قلنا : له تأويلان (أحدهما) أنه أراد التأكيد في الكلام وذلك جائز كقوله تعالى (فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة) .

(والثاني) أن الخلفة اسم للحامل التي لم تضع واسم للتى وضعت ويتبعها ولدها فأراد أن يميز بينهما . اهـ .

إذا ثبت هذا فهل تختص الخلفه بسن أم لا ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يختص بسن ، بل اذا كانت حاملا فأى سن كانت جاز (والثاني) يختص بسن هو أن تكون ثلاثة فما فوقها لحديث عقبة بن أوس عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه صلى الله عليه وسلم قال « ألا ان في قتل شبه العمدة بالسوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها ما بين الثنية الى بازل عامها كلهن خلفه » رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والدارقطني والبخاري في تاريخه الكبير ، ومراسيل الصحابة رضى الله عنهم حجة لأبهم قنات لا يهتمون .

مسألة اذا كانت الجناية خطأ ولم يكن القتل في الحرم ولا في الأشهر الحرم ، ولكن المقتول ذو رحم محرم للقاتل ، فان الدية تكون مخففة أخماسا وهى مائة من الابل عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة ، وبه قال من الصحابة ابن مسعود ومن التابعين عمر بن عبد العزيز وسليمان بن يسار والزهري ومن الفقهاء مالك وربيعة والليث والثوري . وقال أبو حنيفة وأصحابه : هى أخماس ، الا أنه يجب مكان بنى لبون عشرون ابن مخاض .

وروى عن عثمان وزيد بن ثابت أنهما قالا : تجب من أربعة أنواع ثلاثين جذعة وثلاثين حقة وعشرين بنت لبون وعشرين بنت مخاض . وقال الشعبي والحسن البصري : تجب أرباعا خمسا وعشرين جذعة وخمسا وعشرين حقة وخمسا وعشرين بنت لبون وخمسا وعشرين بنت مخاض . وروى مثل ذلك عن علي رضي الله عنه دليلنا ما روى الحجاج عن ابن مسعود « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بدية الخطأ مائة من الإبل عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن مخاض » رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه وقد مضى الكلام فيه . وقد روى موقوفا على ابن مسعود قال المنذري بعد أن ذكر الخلاف فيه على الحجاج : والحجاج غير محتج به . وكذا قال البيهقي والصحيح أنه موقوف على عبد الله .

وروى عن سليمان بن يسار أنهم كانوا يقولون : دية الخطأ مائة من الإبل عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة .

أما إذا كان قتل الخطأ في الحرم أو في الأشهر الحرم وهي رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم ، أو كان المقتول ذا رحم محرم للقاتل كانت دية الخطأ مغلظة كدية العمد ، فيجب ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفه ، وبه قال عمر رضي الله عنه فيما أخرجه البيهقي من طريق مجاهد عنه أنه قضى فيمن قتل في الحرم أو في الشهر الحرام أو وهو محرم بالدية وثلاث الدية ، وهو منقطع وفي سنده ليث بن أبي سليم وهو ضعيف .

قال البيهقي : وروى عن عكرمة عن عمر ما يدل على التغليب في الشهر الحرام وقال ابن المنذر : روي عن عمر أنه قال فيمن قتل في الحرم أو قتل في الشهر الحرام أو قتل محرما فعليه الدية وثلاث الدية . وروى الشافعي والبيهقي من طريق ابن أبي نجيح عن أبيه أن رجلا أو طأ امرأة بمكة فقتلها فقضى فيها بثمانية آلاف درهم دية وثلاثا .

وروى البيهقي وابن حزم عن ابن عباس من طريق نافع بن جبير عنه قال : يزاد في دية المقتول في الأشهر الحرم أربعة آلاف ، وفي دية المقتول في الحرم أربعة آلاف . وروى ابن حزم في المحلى عن ابن عباس أن رجلا قتل في البلد الحرام في الشهر الحرام ، فقال ان دية اثنا عشر ألفا وللشهر الحرام والبلد الحرام أربعة آلاف فكلها عشرون ألفا .

وان قتل خطأ في حرم المدينة فهل تغلظ ؟ فيه وجهان (أحدهما) يتغلظ لأنه كالحرم في تحريم الصيد ، فكان كالحرم في تغليظ دية الخطأ (والثاني) لا تغلظ وهو الأصح لأنه دون الحرم في الحرمة ، بدليل أنه يجوز قصده بغير احرام قلم يلحق به في الحرمة تغليظ .

وان قتل محرما خطأ فهل تغلظ دية ؟ فيه وجهان (أحدهما) تغلظ كما تغلظ في القتل بالحرم ، وبه قال أحمد لأن الاحرام يتعلق به ضمان الصيد فغلظت به الدية كالحرم (والثاني) لا تغلظ به لأنه الشرع ورد بتغليظ القتل في الحرم دون الاحرام بدليل ما روى أحمد في رواية الأثرم عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ان أعدى الناس على الله عز وجل من قتل في الحرم أو قتل غير قاتله أو قتل بنحو الجاهلية » والاحرام لا يلحق الحرم في الحرمة .

إذا ثبت هذا فان تغليظ دية الخطأ عندنا بالحرم أو في الأشهر الحرم أو اذا قتل ذا رجم محرم انما هو بأسنان الإبل كما قلنا في دية العمد ، ولا يجمع بين تغليظين . وقال أحمد : يغلظ بثلاث الدية ، ويجمع بين تغليظين لما رويناه عن الصحابة رضي الله عنهم . ولكن دليلنا على أنه لا يغلظ الا بالأسنان أن ما أوجب التغليظ في دية القتل أوجبه بالأسنان كدية العمد ، ودليلنا على أنه لا يجمع بين تغليظين أن ما أوجب التغليظ في أوجه الضمان اذا اجتمع سببان يقتضيان التغليظ لم يجمع بينهما كما لو قتل المحرم صيدا في الحرم فانه لا يجب عليه الا جزء واحد ، وأما ما روى عن الصحابة أنهم قضوا بالدية وثلاث الدية في ذلك وجمعوا بين تغليظين

محمول على أنهم قضاو بديّة مغلفة بالأسنان ، الا أنها قومت فبلغت قيمتها دية وتلثا من دية مخففة ؛ أو كانت الابل قد أعوزت فأوجبوا قيسة الابل فبلغت قيمتها ذلك .

فرع اذا قتل الصبي أو المجنون عمدا - فان قلنا : ان عمدها عمد - وجب بقتلهما دية مغلفة ، وان قلنا : عمدها خطأ وجب بقتلهما دية مخففة ، وان كانت الجناية على ما دون النفس كان الحكم في التغليظ بديتها حكم دية النفس ، قياسا على دية النفس .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وتجب الدية من الصنف الذي يملكه من تجب عليه الدية من القاتل أو العاقلة كما تجب الزكاة من الصنف الذي يملكه من تجب عليه الزكاة ، وان كان عند بعض العاقلة من البخاتي وعند البعض من العراة اخذ من كل واحد منهم من الصنف الذي عنده ، وان اجتمع في ملك كل واحد منهم صنفان ففيه وجهان :

(اأحدهما) أنه يؤخذ من الصنف الأكثر ، فان استويا دفع معا شاء منهما

(والثاني) يؤخذ من كل صنف بقسطه بناء على القولين فيمن وجبت عليه الزكاة وما له اصناف وان لم يكن عند من تجب عليه الدية ابل وجب من غالب ابل البلد ، فان لم يكن في البلد ابل وجب من غالب اقرب البلاد اليه ، كما قلنا في زكاة الفطر .

وان كانت ابل من تجب عليه الدية مواضا أو عجافا كلف ان يشتري ابلًا صحاحا من الصنف الذي عنده لانه بدل متلف من غير جنسه فلا يؤخذ فيها معيب كقيمة الثوب المتلف ، وان أراد الجاني دفع العوض عن الابل مع وجودها لم يجبر الولي على قبوله ، وان أراد الولي اخذ العوض عن الابل مع وجودها لم يجبر الجاني على دفعه لان ما ضمن لحق الأدمى ببذل لم يجز الاجبار فيه على دفع العوض ولا على اخذه مع وجوده كنزوات الأمثال ، وان تراضيا على العوض جاز لانه بدل متلف فجاز اخذ العوض فيه بالتراضي كالبدل في سائر المتلفات .

فصل وان أعوزت الابل أو وجدت باكثر من ثمن المثل ففيه قولان

قال في القديم : يجب ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم ، لما روى عمرو بن حزم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن في النفس مائة من الأبل ، وعلى أهل الذهب ألف مثقال ، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم)) وروى ابن عباس رضي الله عنه أن رجلاً قتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية اثني عشر ألفاً ، فعلى هذا أن كان في قتل يوجب التغليظ غلظ بثلاث الدية ، لما روينا عن عمر وعثمان وابن عباس في تغليظ الدية للحرم . وقال في الجديد : تجب قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف درهم ، وكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضي الله عنه فقام عمر خطيباً فقال ((إلا أن الأبل قد غات - قال : فقوم على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل الحللى مائتي حلة)) ولأن ما ضمن بنوع من المال وتقدر وجبت قيمته كنزوات الأمثال) .

الشرح أثر عمر أخرجه أبو داود والبيهقي .

أما الأحكام فقد قال الشافعي رضي الله عنه : ولا أكلف أحداً من العاقلة غير إبله ولا نقبل منه دونها . وجملة ذلك أنه قد مضى الكلام في قدر الدية وجنسها وأسنانها . وأما نوعها - فإن كان للعاقلة إبل - وجب عليهم من النوع الذي معهم من الأبل ، لأن العاقلة تحمل الدية على طريق الموساة ، فكان الواجب من النوع الذي يملكونه كما قلنا في الزكاة ، فإن طلب الولي أعلى مما مع العاقلة من النوع ، وامتنعت العاقلة أو طلبت العاقلة أن يدفعوا من النوع دون النوع الذي معها وامتنع الولي لم يجبر الممتنع منهما كما قلنا في الزكاة ، فإن كان عند بعض العاقلة من البخاتي وعند البعض من العراب أخذ ما كل واحد من النوع الذي عنده كما قلنا في الزكاة أنه يجب على كل إنسان مما عنده من النوع ، وإن كان في ملك واحد منهم نوعان من الأبل ففيه وجهان :

(أحدهما) يؤخذ منه النوع الأكثر ، فإن استويا دفع من أيهما شاء .

(والثاني) يؤخذ من كل نوع بقسطه بناء على القولين في الزكاة إذا كان عنده نوعان من جنس الماشية ، وإن كانت إبلهم أو إبل بعضهم مرأضاً

بجرب أو غيره أو مهزولة هزالا فاحشا لم يجبر الولي على قبولها ، بل يكلف أن يسلم ابلا صحاحا من النوع الذي عنده لقوله صلى الله عليه وسلم : « في النفس مائة من الابل » واطلاق هذا يقتضى الصحيح •

فان قيل : هلا قلتم يجبر الولي على قبول ما عند من عليه الدية وان كانت مراضا كما قلنا في الزكاة ؟

قلنا الفرق بينهما أن الواجب في الزكاة هو واجب في غير المال الذي عنده أو في ذمته والمال مرتض ، فلذلك وجب مما عنده ، وليس كذلك هاهنا فان الواجب على كل واحد منهم هو من النقد في الدية والمال غير مرتض به ، وانما الابل عوض منه فلم يقبل منه الا السليم ، فان لم يكن للعاقلة ابل - فان كان في البلد نتاج غالب - وجب عليهم التسليم من ذلك النتاج ، وان لم يكن في البلد ابل وجب من غالب نتاج أقرب بلد اليهم كما قلنا في زكاة الفطر •

فرع ان أرادت العاقلة أن تدفع عوضا عن الابل مع وجودها لم يجبر الولي على قبولها ، وكذلك ان طالب من له الدية عوض الابل لم تجبر العاقلة على دفعه ، لأن ما ضمن لحق الأدمى ببذل لم يجبر على غيره كذوات الأمثال ؛ فان تراضيا على ذلك قال أصحابنا : جاز ذلك لأنه حق مستقر فجاز أخذ البذل عنه كبذل المتلفات ؛ والذي يقتضى المذهب أن هذا انما يجوز على القول الذي يجيز الصلح على ابل الدية ويبيعها في الدية •

فرع وان كانت الدية تجب على الجاني بأن كانت الجناية عمدا أو خطأ ثبت باقراره ، فان الواجب عليه من النوع الذي عنده قياسا على العاقلة ، والحكم فيه اذا كان عنده نوعان ، أو كانت ابله مراضا في أخذ العوض حكم الأبل اذا كانت واجبة على العاقلة على ما مضى نيابه •

مسألة كثير من بلاد الاسلام لا يعرف أهلها الابل ولم يروها ،

كالملايو وأندونيسيا والفلبين وفتاني (١) وبلاد أخرى لا توجد فيها الإبل إلا بأثمان غالية بأكثر من قيمتها ففيه قولان ، قال في القديم : يعدل إلى بدل مقدر ، فيجب على أهل الذهب ألف مثقال وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم ، وبه قال مالك وهي تبلغ نحو خمسة آلاف جنيه أو عشرة آلاف دولار تقريبا بحسب سعر النقد . وقد روى عمرو بن حزم أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية بألف دينار أو اثني عشر ألف درهم . فعلى هذا تكون الدية ثلاثة أصول عند اعواز الإبل .

وقال في الجديد : تجب قيمة الإبل من نقد البلد بالغة ما بلغت ، لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار وروى ثمانية آلاف درهم ، فكانت كذلك إلى أن استخلف عمر رضي الله عنه فقلت الإبل ، فصعد المنبر خطيبا وقال : ألا ان الإبل قد غلت ، ففرض الدية على أهل الذهب ألف دينار — وهي تساوي خمسة وعشرين ألف جنيه تقريبا اليوم — وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم فموضع الدليل من الخبر أنه قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا وكذا ، فدل على أن الواجب هو الإبل ، ولأن عمر رضي الله عنه قال : ألا ان الإبل قد غلت وفرض عليهم ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم فتعلق بغلاء الإبل فدل على أن ذلك من طريق القيمة ، لأن ما وجبت قيمته اختلف بالزيادة والنقصان ولم يخالف أحد من الصحابة . وما روى من الأخبار للأول فتحمله على أن ذلك من طريق القيمة ، فعلى هذا لا يكون للدية إلا أصل واحد وهي الإبل فإن كانت الدية مغلظة وأعوزت الإبل — فإن قلنا بقوله الجديد قومت مغلظة بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفه . وإن قلنا بقوله القديم ففيه وجهان حكاهما في العدة .

(١) فتاني هو إقليم ماليزيا ضمنه الكفار إلى تايلاند ، ويبلغ سكان هذا الإقليم أكثر من ثلاثة ملايين مسلم سنن شافعي فاللهم خذ بأيديهم وحرر ديارهم .

(أحدهما) تغلظ بثلك الدية ، ولم يذكر المصنف غيره لما ذكره عن عمر وعثمان وابن عباس رضى الله عنهم •

(والثانى) يسقط التغليظ • لأن التغليظ عندنا انما هو بالصفة فى الأصل لا بالزيادة فى العدد ، وذلك انما يمكن الابل دون النقد ، ألا ترى أن البدل لما لم تجب فيه الا القيمة لا يجب فيه التغليظ • وما يروى عن الصحابة رضى الله عنهم فقد ذكرنا أنه انما قيمة ما أوجبوه • هذا مذهبنا •

وقال أبو حنيفة : الواجب فى الدية ثلاثة أصول مائة من الابل أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم فيجوز له أن يدفع أيها شاء مع وجود الابل ومع اعوازاها وقال الثورى والحسن البصرى وابن أبى ليلى وأبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل : الدية خمسة أصول مائة من الابل أو ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم أو مائتا بقرة لحديث جابر « فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الدية على أهل الابل مائة من الابل ، وعلى أهل البقر مائتى بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفى شاة ، وعلى أهل الحلل مائتى حلة » رواه أبو داود بسند ضعيف •

وروى أحمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه مثله من حديث عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده •

والأصل الخامس مائتا حلة ، وهى يرود مكونة من قطعتين كالجبة والققطان ، أو العباءة والزبون ، أو الجاكثة والبطلون ، فجميع الحلل فى كل قوم مؤلفة من ثوبين ، الا أن أبى يوسف ومحمد يقولان : هو مخير بين الستة أيها شاء دفع مع وجود الابل ومع عدمها وعند الباقيين لا يجوز العدول عن الابل مع وجودها ، دليلنا كتاب النبى صلى الله عليه وسلم الى أهل اليمن يبين فيه الفرائض والسنن ، وأن فى النفس مائة من الابل ، وحديث « ألا ان فى قتل العمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل » •

فصل ودية اليهودى والنصرانى ثالث دية المسلم ، ودية المجوسى
ثلاثا عشر دية المسلم ، لما روى سعيد بن المسيب « أن عمر رضى الله عنه جعل
دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم ، ودية المجوسى ثمانمائة درهم .
وأما الوثنى اذا دخل بأمان وعقدت له هدنة فديته ثلاثا عشر دية المسلم ، لأنه
كافر لا يحل للمسلم منا مناكة أهل دينه فكانت ديته ثلثى عشر دية المسلم
كالمجوسى .

وأما من لم تبلغه الدعوة فإنه أن عرف الدين الذى كان متمسكا به وجبت
فيه دية أهل دينه ، وإن لم يعرف وجبت فيه دية المجوسى ، لأنه متحقق
وما زاد مشكوك فيه فلم يجب .

وقال أبو اسحاق : أن كان متمسكا بدين مبدل وجبت فيه دية أهل ذلك
الدين وإن كان متمسكا بدين لم يبدل وجبت فيه دية مسلم ، لأنه مولود على
الفطرة ، ولم يظهر منه عناد فكانت ديته كالمسلم ، والمذهب الأول ، لأنه كافر
فلم تكمل ديته كالذمى ، وإن قطع يد ذمى ثم أسلم ومات وجبت فيه دية
مسلم ، لأن الاعتبار فى الدية بحال استقرار الجناية ، وهو فى حال الاستقرار
مسلم . وإن جرح مسلم مرتدا فأسلم ومات من الجرح لم يضمن .

وقال الربيع : فيه قول آخر أنه يضمن ، لأن الجرح استقر وهو مسلم .
قال أصحابنا : هذا من كيس الربيع ، والمذهب الأول ، لأن الجرح وجد فيما
استحق اتلافه فلم يضمن سرايته ، كما لو قطع الإمام يد السارق فمات منه .

فصل ودية المرأة نصف دية الرجل ، لأنه روى ذلك عن عمر
وعثمان وعلى وابن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت رضى الله عنهم .

الشرح خبر سعيد بن المسيب رواء الشافعى والدارقطنى
والبيهقى . أما قوله : روى ذلك عن عمر وعثمان وعلى الخ ، فقد أخرج
ابن أبى شيبة عن عمر قال « دية المرأة نصف دية الرجل » كما أخرج البيهقى
عن على رضى الله عنه « دية المرأة على النصف من دية الرجل » وهو رواية
أبراهيم النخعى عنه ، وفيه انقطاع ، وأخرجه ابن أبى شيبة من طريق
الشعبى عنه .

وأخرج البيهقى عن معاذ بن جبل عن النبى صلى الله عليه وسلم قال :
« دية المرأة نصف دية الرجل » قال البيهقى اسناده لا يثبت مثله . وقال

في بداية المجتهد : ان الأشهر عن ابن مسعود وعثمان وشريح وجماعة :
أن دية جراحة المرأة مثل دية جراحة الرجل الا الموضحة فانها على النصف .

اما الأحكام فان دية اليهودى والنصرانى ثلث دية المسلم ، وبه قال
عمر وعثمان رضى الله عنهما وابن المسيب وعطاء واسحاق . وقال عروة ابن
الزبير وعمر بن عبد العزيز ومالك : دية نصف دية المسلم ، لحديث عمرو
ابن شعيب عن أبيه عن جده أن النبی صلى الله عليه وسلم قال : « عقل
الكافر نصف دية المسلم » رواه أحمد والنسائي والترمذى وحسنه .
وصححه ابن الجارود . وفى لفظ . رواه أحمد والنسائي وابن ماجه قضي
أن عقل أهل الكتابين نصف عقل المسلمين ؛ وهم اليهود والنصارى ، وقال
أبو حنيفة وأصحابه والثورى والزهرى وزيد بن على والقاسمية « دية
كدية المسلم » وقال أحمد : « ان قتله عمداً فديته مثل دية المسلم » دليلنا
ما روى أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « كانت قيمة الدية
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار وثمانية آلاف
درهم ، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلم ، قال : وكان ذلك
كذلك حتى استخلف عمر فقام خطيباً فقال ان الابل قد غلت ؛ قال فقرضها
عمر على أهل البقر مائتى بقرة وعلى أهل الشاة ألفى شاة وعلى أهل الحل
مائتى حلة ، قال وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية » فاذا
كانت الدية ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف درهم للمسلم والذى على
النصف من ذلك ثم زاد من قيمة الدية للمسلم من حيث لم يودها لأهل
الكتاب تبين لنا أن دية المسلم التى بلغت ألف دينار أو اثنى عشر ألف
درهم مع بقاء دية الذمى أربعمائة دينار أو أربعة آلاف درهم ، لأنها لم
ترفع فيما رفع من الدية ، نقول تبين لنا أن دية الذمى على الثلث من دية
المسلم .

فرع : دية المجوسى ثلثا عشر دية المسلم ، وبه قال مالك ، وقال
أبو حنيفة : دية مثل دية المسلم ، وقال عمر بن عبد العزيز دية مثل دية
اليهودى والنصرالى وهو نصف دية المسلم عندهم .

دليلنا ما روى عن عمر وعثمان وابن مسعود وغيرهم أنهم قالوا « دية المجوسى ثمانمائة درهم ثلثا عشر دية المسلم . فإذا كانت دية المسلم اثنتى عشر ألف درهم فإن ثلثى عشرها ثمانمائة . ولا محالف لهم فى الصحابة ، فدل على أنه اجماع ، وأما عبدة الأوثان إذا كان بيننا وبينهم هدنة أو دخلوا إلينا بأمان فلا يجوز قتلهم ، فمن قتل منهم وجبت فيه دية المجوسى لأنه كافر لا يحل للمسلم مناكحة أهل دينه فكانت دية كالمجوسى ثلثى عشر دية المسلم ، وأما الكافر الذى لم تبلغه الدعوة فلا يجوز قتله حتى يعرف أن ها هنا رسولا يدعو الى الله ، فإن أسلم والا قتل ، فإن قتله قاتل قبل أن تبلغه الدعوة وجبت فيه الدية .

وقال أبو حنيفة « الادية فيه » دليلنا أنه قتل محقون الدم فوجبت فته الدية كالذمى .

إذا ثبت هذا فاختلف أصحابنا فى قدر ديته ، فمنهم من قال تجب فيه دية المسلم ، لأنه مولود على الفطرة ، ومنهم من قال : ان كان متمسكا بدين مبدل وجبت فيه دية أهل ذلك الدين ، مثل أن يكون متمسكا بدين من بدل من اليهودية والنصرانية وان كان متمسكا بدين من لم يبدل منهم وجبت فيه دية مسلم لأنه مسلم لم يظهر منه عناده ومنهم من قال : تجب فيه دية المجوسى لأنه يقين ، وما زاد مشكوك فيه وهذا هو الأصح لأن الشافعى رضى الله عنه قال هو كافر لا يحل قتله ، وإذا كان كافرا وجبت فيه أقل دياتهم لأنه اليقين .

وان قطع يد ذمى ثم أسلم ثم مات من الجراحة وجبت فيه دية مسلم . لأن الاعتبار بالدية حال الاستقرار . وان قطع مسلم يد مرتد ثم أسلم ثم مات من الجراحة لم يضمن القاطع دية النفس ولا دية اليد ، وقال الربيع فيه قول آخر أنه يضمن دية اليد ، والمذهب الأول لأنه قطعه فى حال لا يجب ضمانه . وما حكاه الربيع من تخريجه .

مسألة دية المرأة نصف دية الرجل ، هذا قول العلماء كافة الا

الأصم وابن علي فانهما قالا : ديتها مثل دية الرجل . دليلنا ما سقناه من كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الى أهل اليمن وفيه « أن دية المرأة نصف دية الرجل » وما حكاه المصنف عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت أنهم قالوا « دية المرأة نصف دية الرجل » ولا مخالف لهم في الصحابة فدل على انه اجماع ، وان قتل خفي مشكلا وجبت فيه دية امرأة لأنه يقين ، وما زاد مشكوك فيه فلا يجب بالشك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ودية الجنين الحر غرة عبد او أمة ، لما ابو هريرة رضى الله عنه قال « اقتتل امرأتان من هذيل ، فرمت احدهما الأخرى بججر فقتلتها وما في بطنها ، ففصى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان دية جنينها غرة عبد او أمة ، فقال حمل بن النابغة الهذلي : كيف اغرم من لا شرب ولا اكل ولا نطق ولا استهل ؟ ومثل ذلك يطل ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : انما هو من اخوان الكهان ، من اجل سبجه » وان ضرب بطن امرأة منتفخة البطن فزال الإنتفاخ ، او بطن امرأة تجد حركة في بطنها فسكنت الحركة لم يجب عليه شيء لأنه يمكن أن يكون ريحاً فانفشت فلم يجب الضمان مع الشك وان ضرب بطن امرأة فالقت مضغة لم تظهر فيها صورة الأدمى فشهد اربع نسوة أن فيها صورة الأدمى وجبت فيها الغرة ، لأنهن يدركن من ذلك ما لا يدرك غيرهن ، وان ألقت مضغة لم تتصور فشهد اربع نسوة انه خلق آدمي ، ولو بقي لتصور ، فعلى ما بيناه في كتاب عتق أم الولد . وان ضرب بطن امرأة فالقت يداً أو رجلا أو غيرهما من اجزاء الأدمى وجبت عليه الغرة ، لانا نيقنا انه من جنين ، والظاهر انه تلف من جنابة فوجب ضمانه ، وان ألقت راسين أو اربع ايد لم يجب أكثر من غرة ، لأنه يجوز أن يكون جنيناً براسين أو اربعة ايد ، فلا يجب ضمان ما زاد على جنين بالشك .

• وان ضرب بطنها فالقت جنيناً فاستهل او تنفس او شرب اللبن ومات في الحال او بقي متالماً الى أن مات ، وجبت فيه دية كاملة .

وقال المزني : ان القته لدون ستة أشهر ومات ضمنه بالغرة ، ولا يلزمه دية كاملة لأنه لم يتم له حياة ، وهذا خطأ ، لانا نيقنا حييائه ، والظاهر انه تلف من جنابة فوجب عليه دية كاملة ، وان القته حياً وجاء آخر وقتله - فان

كان فيه حياة مستقرة - كان الثاني هو القاتل في وجوب القصاص والدية الكاملة ، والاول ضارب في وجوب التعزير .

وان قتله وليس فيه حياة مستقرة فالقاتل هو الاول ، وتلزمه الدية ، والثاني ضارب وليس بقاتل ، لان جنايته لم تصادف حياة مستقرة ، وان ضرب بطن امرأة فالقت جنينا وبقي زمانا سالما غير متالم ثم مات لم يضمه ، لان الظاهر انه لم يمت من الضرب ولا يلزمه ضمانه . وان ضربها فالقت جنينا فاختلف ثم سكن وجبت فيه الغرة دون الدية ، لانه يجوز أن يكون اختلاجه للحياة ، ويجوز أن يكون بخروجه من مضيق ، لان اللحم الطرى اذا حصل في مضيق انقبض ، فاذا خرج منه اختلف ، فلا تجب فيه الدية الكاملة بالشك .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه أحمد في مسنده ، وكذا أخرجه البخاري في الفرائض عن قتيبة وفي الديات عن عبد الله بن يوسف ومسلم في الحدود والترمذي في الفرائض عن قتيبة ، وأخرجه عن المغيرة بن شعبة مسلم في الديات عن اسحاق بن ابراهيم ، وعن محمد بن رافع وأبو داود فيه عن حفص بن عسر ، وعن عثمان بن أبي شيبة والترمذي فيه عن الحسن ابن علي والنسائي في القود عن علي بن محمد بن علي وعلى بن سعيد ومحمد بن قدامة ومحمد بن بشار وسويد بن نصر ومحمود بن غيلان . وابن ماجه فيه عن علي بن محمد . وكذا أخرجه أحمد ، وأخرجه عن ابن عباس أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم وصحاه .

أما اللغات فان الجنين سمي بذلك لأنه استجن في البطن ، أي استتر واختفى ، وهو وصف له مادام في بطن أمه ، والجمع أجنة مثل دليل وأدلة ، والغرة عبد أو أمة ، والغرة عند العرب أنقص شيء يملك ، وقوله : مثل ذلك يطل . طل دم فلان مبنى للمجهول فلا يطالب ، قال الشاعر :

دماؤهم ليس لها طالب مطلولة مثل دم المذرة

قال أبو زيد : ولا يقال طل دم فلان بفتح الطاء . قال في الصحاح وأبو عبيدة والكسائي يقولانه . وقال أبو عبيدة فيه ثلاث لغات ، طل بفتح الطاء وضمها ، وأطل بزيادة الهمز المضمومة والطاء المكسورة ، والكهان جمع كاهن الذي يدعى علم الغيب ، والسجع هو الكلام المقفى .

وفى رواية أحمد ومسلم وأبى داود والنسائى « سجع مثل سجع الأعراب » وقد استدلل بذلك على ذم السجع ويوضح المراد قوله « أسجع الجاهليه وكهاتها ؟ ! » فظهر أن المذموم من السجع انما هو ما كان من ذلك القليل الذى يراد به ابطال شرع أو اثبات باطل أو كان متكلفا . وقد حكى النووى عن العلماء أن المكروه منه ما كان كذلك لا غيره ، هكذا أفاده الشوكانى فى النيل .

اما الأحكام فاذا ضرب ضارب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا حرا ففيه غرة عبد أو أمة لحديث المغيرة بن شعبة ، وروى أن عمر رضى الله عنه قال « أذكر الله امرأ سمع من النبى فى الجنين شيئا فقام حمل بن مالك فقال : كنت بين جارتين لى - يعنى زوجتين - فضربت احدهما الأخرى بمسطح فقتلتها وما فى جوفها فقضى النبى صلى الله عليه وسلم فى الجنين بغرة عبد أو أمة » رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه وابن حبان والحاكم .

والجنين الذى تجب فيه الدية هو أن يسقط جنينا بان فيه شيء من ضرورة الآدمى اما يد أو رجل أو عين ، وكذلك اذا سقطت مضغة لم يتبين فيها عضو من أعضاء الآدمى ، ولكن قال أربع نسوة من القوابل الثقات أو عالمان فى الطب البشرى أو علم الأجنة أن فيها تخطيطا لآدمى ، الا أنه خفى فتجب فيه الغرة لأن هؤلاء يدركون ما لا يدركه غيرهم . وان قلن أو قالوا لم يخطط الى الآن ولكنه مبتدأ خلق آدمى ، ولو بقى لتخطط فهل تجب به الغرة والكفارة وتنقضى به العدة ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : فى الجميع قولان ، ومنهم من قال تنقضى به العدة ولا تجب به الغرة ولا الكفارة قولاً واحداً ، وقد مضى ذلك ، وان قلن أو قالوا : هذه مضغة تصلح للآدمى ولغيره ، ولا ندرى لو بقيت هل تتخطط أم لا ؟ فلا تجب به الغرة ولا الكفارة ولا تنقضى به العدة ، لأن الأصل براءة الذمة من الضمان وثبوت العدة . وان ألقت المرأة جنينين وجبت عليه غرتان ، وان ألقت ثلاثة وجبت عليه ثلاث غرر ، وان ألقت رأسين أو أربع أيدي لم يجب فيه الا غرة ، لأنه قد يكون له جسد واحد ذا رأسين أو أربع أيدي فلا يجب ضمان ما زاد على جنين بالشك .

فرع اذا ضرب بطن امرأة منتفخة البطن فزال الانتفاخ ؛ أو بطن امرأة تجد حركة فسكنت الحركة لم يجب عليه شيء . وان ضرب بطن امرأة فمات ولم يخرج الجنين لم يجب عليه ضمان الجنين .

وقال الزهري : اذا سكنت الحركة التي تجد في بطنها وجب عليه ضمان الجنين دليلنا أنا انما نحكم بوجود الحمل في الظاهر ، وانما نتحققه بالخروج ، فاذا لم يخرج لم يتحقق أن هناك حملا بل يجوز أن يكون ريح فينفش فلا يلزمه الضمان بالشك وان ضرب بطن امرأة فمات ثم خرج الجنين منها بعد موتها ضمن الأم بديتها وضمن الجنين بالقرة .

وقال أبو حنيفة : لا يضمن الجنين . ودليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة عبد أو أمة ، ولم يفرق بين أن يخرج قبل موت أمه أو بعده ، ولأن كل حمل كان مضمونا اذا خرج قبل موت الأم كان مضمونا اذا خرج بعد موته كما لو ولدته حيا ، وان ضرب بطنها فأخرج الجنين رأسه ومات ولم يخرج الباقي وجب عليه ضمان الجنين . وقال مالك لا يجب عليه شيء . دليلنا أن بظهور الرأس تحققنا أن هناك جنينا والظاهر أنه مات من ضربته فوطب عليه ضمانه .

فرع اذا ضرب بطن امرأة فألقت جنينا فصرخ ثم مات عقيبه أو بقي متألما الى أن مات وجبت فيه دية كاملة ، سواء ولدته لسته أشهر أو لما دونها ، فان لم يصرخ ولكنه تنفس أو شرب اللبن أو علمت حياته بشيء من ذلك ثم مات عقيبه أو بقي متألما الى أن مات وجبت فيه دية كاملة .

وقال المزني : ان ولدته حيا لدون ستة أشهر لم يجب فيه دية كاملة ، وانما يجب فيه القرة لأنه لا تتم له حياة لما دون ستة أشهر .

وقال مالك والزهري : اذا لم يستهل بالصراخ لم تجب فيه الدية الكاملة وانما تجب فيه القرة ، دليلنا قد تحققنا حياته فوجب فيه دية كاملة كما لو ولدته لسته أشهر عند المزني ، وكما لو استهل صارخا عند مالك .

ولو ضرب بطنها فألقت جنينا وفيه حياة مستقرة ثم جاء آخر وقتله فالقاتل هو الثاني فيجب عليه القود ان كان مكافئا أو الدية الكاملة ، وأما الأول فلا يجب عليه الا التفرير بالضرب لا غير ، لأنه لم يست من ضربه وان ضرب بطنها فألقت جنينا فلم يستحل ولا تنفس ولا تحرك حركة تدل على حياته ولكنه اختلج لم تجب فيه الدية الكاملة . وانما تجب فيه الغرة ، لأن هذا الاختلاج لا يدل على حياته . لأن اللحم اذا عصر ثم ترك اختلج ، ويجوز أن يكون اختلاجه لخروجه من موضع ضيق .

وان ضرب بطن امرأة فألقت يدا ثم أسقطت بعد ذلك جنينا ناقص يد نظرت — فان بقيت المرأة متألمة الى أن أسقطت الجنين ، فان ألقته ميتا وجبت فيه الغرة ويدخل فيها اليد ، لأن الظاهر أن الضرب قطع يده ، وان ألقته حيا ثم مات عقيب الوضع أو بقي متألم الى أن مات ففيه دية كاملة ، ويدخل فيها دية اليد ، وان خرج الجنين حيا وعاش لم يجب عليه في الجنين شيء ووجب عليه ضمان اليد فتعرض اليد على القوابل أو عالمين في الأجنة ، فان قلن أو قالوا انها من جملته لم تنفخ فيها الروح وجبت فيها نصف الغرة ، وان قلن أو قالوا انها فارقت جملة تنفخ فيها الروح وجب فيها نصف دية كاملة ، فأما اذا سقطت ثم زال ألم الضرب ثم ألت الجنين ضمن اليد دون الجنين ، لأنه بمنزلة من قطع يد رجل ثم اندملت — فان خرج الجنين ميتا — وجب في اليد ثم الغرة ، وان خرج حيا ثم مات أو عاش عرضت اليد على القوابل أو عالمي أجنة — فان قلن أو قالوا انها فارقت جملة لم ينفخ فيها الروح — وجب فيها نصف الغرة ، وان قلن أو قالوا : انها فارقت جملة ينفخ فيها الروح كان فيها نصف الدية ، وان ضرب بطن امرأة فألقت يدا ثم مات الأم ولم يخرج الباقي وجبت دية الأم ووجبت في الجنين الغرة ، لأن الظاهر أنه جنى على الجنين فأبان يده ومات من ذلك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقبل في الفرة ما له دون سبع سنين ، لأن الفرة هي الخيار ، ومن له سبع سنين ليس من الخيار بل يحتاج الى من يكفله ، ولا يقبل الفلام بعد خمس عشرة سنة لأنه لا يدخل على النساء ، ولا الجارية بعد عشرين سنة لأنها تنغير وتنقص قيمتها فلم تكن من الخيار .

ومن اصحابنا من قال : يقبل ما لم يطعن في السن عبدا كان او امة ، ولا يقبل اذا طعن في السن لأنه يستغنى بنفسه قبل ان يطعن في السن ، ولا يستغنى اذا طعن في السن ، ولا يقبل فيه خصي وان كثرت قيمته ، ولا معيب وان قلَّ عيبه لأنه ليس من الخيار ، ولا يقبل الا ما يساوي نصف عشر الدية ، لأنه روى ذلك عن زيد بن ثابت رضي الله عنه ، ولأنه لا يمكن إيجاب دية كاملة لأنه لم يكمل بالحياة ولا يمكن اسقاط ضمانه لأنه خلق بشر فضمن باقل ما قدر به الأرش وهو نصف عشر الدية ، لأنه قدر به أرش الموضحة ودية السن ، ولا يجبر على قبول غير الفرة مع وجودها ، كما لا يقبل في دية النفس غير الأبل مع وجودها ، فان أعوزت الفرة وجب خمس من الأبل ، لأن الأبل هي أصل في الدية ، فان أعوزت وجبت قيمتها في أحد القولين ، او خمسون دينارا او ستمائة درهم في القول الآخر فان كانت الجناية خطأ وجبت دية مخففة ، وان كانت عمدا او عمدا خطأ وجبت دية مغلظة كما قلنا في الدية الكاملة .

وان كان أحد أبويه نصرانيا والآخر مجوسيا وجب فيه نصف عشر دية نصراني لأن في الضمان اذا وجد في أحد أبويه ما يوجب وفي الآخر ما يسقط غلب الإيجاب ولهذا لو قتل المحرم صيدا متولدا بين مأكول وغير مأكول وجب عليه الجزاء وان ضرب بطن امرأة نصرانية حامل بنصراني ثم أسلمت ثم أقتل جنينا ميتا ، وجب فيه نصف عشر دية مسلم ، لأن الضمان يعتبر بحال استقرار الجناية ، والجنين مسلم عند استقرار الجناية ، فوجب فيه نصف عشر دية مسلم ، وما يجب في الجنين يرثه ورثته لأنه باع حر ، فورث عنه كدية غيره) .

الشرح الكلام في الفرة والسن في حديه الأدنى والأقصى من البحوث غير العملية التي تلحق بأبواب العتق ، أما البذل عند أعواز الفرة ففيه نقول :

اختلف أصحابنا فيما ينتقل اليه فقال المصنف وابن الصباغ ينتقل الى خمس من الابل لأنها هي الأصل في الدية . فان أعوزت الابل انتقل الى قيمتها في القول الجديد والى خمسين دينارا أو ستمائة درهم في القول القديم .

وقال الشيخ أبو حامد وأكثر أصحابنا : اذا أعوزت الغرة انتقل الى قيمتها في قوله الجديد ، كما لو غصب منه عبدا فتلّف ، وينتقل الى خمس من الابل في قوله القديم ، فان أعوزت الابل انتقل الى قيمتها في أحد القولين ، والى خمسين دينارا أو ستمائة درهم في الآخر .

فرع ان كان الأبوان مسلمين وجبت الغرة مقدرة بنصف عشر دية الأب أو عشر دية الأم ، وان كانا ذميين وجبت الدية مقدرة بنصف عشر دية الأب أو عشر دية الأم ، وكذلك اذا كان الأبوان مجوسيين فانهما يعتبر من ديتهما ، وان كان أحد الأبوين نصرانيا والآخر مجوسيا اعتبرت دية الجنين بعشر دية النصراني لأنه اذا اتفق في بدل النفس ما يوجب الاسقاط وما يوجب الايجاب غلب الايجاب ، كما قلنا في السبع المتولد بين الضب والذئب^(١) اذا قتله المحرم . هذا نقل أصحابنا البغداديين .

وقال المسعودي : الجنين اليهودي والنصراني والمجوسي لا تجب فيه الغرة . وانما يجب فيه نصف عشر دية الأب ، واذا كانا مختلفي الدين فقد خرج فيه قول آخر أن الاعتبار بالأب . وقال ابن سلمة : يعتبر بأقلهما دية . والأول أصح .

فرع اذا ضرب بطن امرأة نصرانية حامل بنصراني فأسلمت ثم أسقطت جنينا ميتا ففيه غرة مقدرة بنصف عشر دية المسلم ، لأن الاعتبار بالدية حال الاستقرار ، وهي مسلمة حال الاستقرار . وان ضرب بطن مرتدة فأسلمت ثم أسقطت جنينا ميتا ففيه وجهان :

(١) كتاب الحج باب جزاء الصيد ج ٨ .

(أحدهما) لا يضمنه - وهو قول ابن الحذاد المصري - لأن الابتداء لم يكن مفسونا (والثاني) يضمنه اعتبارا بحال الاستقرار •

فرع اذا وطئ مسلم وذمى ذمية بشبهة في طهر واحد ثم ضرب رجل بطنها وألقت جنينا ميتا عرض على القافة على الصحيح من المذهب ، فان ألحقته بالمسلم وجب فيه غرة مقدرة بنصف عشر دية المسلم ، وان ألحقته بالذمى وجبت فيه غرة مقدرة بنصف عشر دية اليهودي وان أشكل الأمر عليها وجب فيه ما يجب في الجنين اليهودي لأنه يقين ، فان كان يرجو انكشاف الأمر لم نورث هذا المال أحدا ووقف الى أن يبين الأمر ، وان لم يرج انكشاف الأمر ترك حتى يصطلحوا عليه ، فان أراد الذمى والذمية أن يصطلحا في قدر الثلث جاز لأنه لا حق للذمى فيه ، ولا يخرج هذا القدر من بينهما •

فرع الغرة الواجبة في الجنين الحر يرثها ورثته ، وبه قال أبو حنيفة وقال الليث بن سعد لا يورث عنه ، وانما يكون لأمه لأنه بمثابة عضو منها ، دليلنا أنه دية نفس تورث عنه كما لو خرج حيا ، وان ضرب بطن نصرانية فألقت جنينا ميتا فادعت أن هذا الجنين من مسلم زنا بها لم يجب فيه أكثر من دية جنين نصرانية ، لأن ولد الزنا لا يلحق بالزاني •

قال الطبري : وان قالت وطئني مسلم بشبهة فكذبها الجاني والعاقلة ، حلفوا على تقي العلم لأن الظاهر أنه تابع لها • وان صدقوها وجبت غرة مقدرة بنصف عشر دية مسلم ، وان صدقها العاقلة دون الجاني لم يؤثر تكذيب الجاني • وان صدقها الجاني وكذبتها العاقلة حملت العاقلة دية جنين النصرانية ووجب الباقي في مال الجاني لأنه وجب باعترافه ، والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب أروش الجنائيات

والجنائيات التي توجب الأروش ضربان ، جروح وأعضاء ، فأما الجروح فضربان ، شجاج في الرأس والوجه ، وجروح فيما سواهما من البدن ، فأما الشجاج فهي عشر : الخارصة وهي التي تكشف الجلد ، والدامية وهي التي يخرج منها الدم ، والباضعة وهي التي تشق اللحم ، والمتلاحمة وهي التي تنزل في اللحم ، والسمحاق وهي التي تسمى أهل البلد الملطاط ، وهي التي تستوعب اللحم إلى أن تبقى غشاوة رقيقة فوق العظم ، والموضحة وهي التي تكشف عن العظم ، والهاشمة وهي التي تهشم العظم ، والمنقلة وتسمى أيضا المنقولة ، وهي التي تنقل العظم من مكان إلى مكان ، والمأمومة وتسمى أيضا الأمة وهي التي تصل إلى أم الرأس وهي جلدة رقيقة تحيط بالدماغ ، والدماغ وهي التي تصل إلى الدماغ .

فصل والذي يجب فيه أرش مقدر من هذه الشجاج أربع ، وهي الموضحة والهاشمة والمنقلة والمأمومة ، فأما الموضحة فالواجب فيها خمس من الأبل ، لما روى أبو بكر محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات ، وفي الموضحة خمس من الأبل)) ويجب ذلك في الصغيرة والكبيرة ، وفي البارزة والمستورة بالشعر ، لأن اسم الموضحة يقع على الجميع ، وإن أوضح موضحتين بينهما حاجز وجب عليه أرش موضحتين ، لأنهما موضحتان . وإن أزال الحاجز بينهما وجب أرش موضحة لأنه صار الجميع بفعله موضحة واحدة ، فصار كما لو أوضح الجميع من غير حاجز . وإن تأكل ما بينهما وجب أرش موضحة واحدة ، لأن سريته فعله كفعله ، وإن أزال المجنى عليه الحاجز وجب على الجاني أرش الموضحتين ، لأن ما وجب بجانيته لا يسقط بفعله غيره . وإن جاء آخر فأزال الحاجز وجب على الأول أرش الموضحتين وعلى الآخر أرش موضحة ، لأن فعل أحدهما لا يبني على الآخر فأنفرد كل واحد منهما بحكم جنائيته .

وان أوضح موضحتين ثم قطع اللحم الذي بينهما في الباطن ، وترك الجلد الذي فوقهما ، ففيه وجهان :

(أحدهما) يلزمه أرش موضحتين لانفصالهما في الظاهر .

(والثاني) يلزمه أرش موضحة لانفصالهما في الباطن ، وإن شج رأسه شجة واحدة بعضها موضحة وبعضها باضعة لم يلزمه أكثر من أرش موضحة ،

لأنه لو أوضح الجميع لم يازمه أكثر من ارش موضحة ، فلأن لا يلزمه -
والإيضاح في البعض - أولى . وإن أوضح جميع رأسه وفدرة عشرون أصبعا
ورأس الجاني خمس عشرة أصبعا اقتصر في جميع -أسه ، واخذ عن الربع
الباقى ربع ارش موضحة وخرج أبو على بن أبى هريرة وجها آخر انه يأخذ
عن الباقي ارش موضحة ، لأن هذا القدر لو انفرد لوجب فيه ارش موضحة ،
وهذا خطأ لأنه اذا انفرد كان موضحة فوجب أرشها ، وههنا هو بعض موضحة
فلم يجب فيه الا ما يخصه) .

الشرح حديث كتاب النبی صلى الله عليه وسلم مضى تخريجه ،
وكذلك بيان لغات الفصل .

اما الأحكام فان الجنايات على ما دون النفس شيئين : جراحات
وأعضاء ، فأما الجراحات فضربان ، شجاج في الرأس والوجه ، وجراحات
فيما سواهما من البدن ، فأما الشجاج في الرأس والوجه ف عشرة :
الخاصة ، والدامية ؛ والباضعة والمتلاحمة ، والسحاق ، والموضحة ،
والهاشمة ، والمنقطة ، والمأمومة ، والدائمة ، فالتى يجب فيها أدش مقدر من
هذه التجاج الموضحة والهاشمة والمنقطة والمأمومة ؛ فأما الموضحة فيجب
فيها خمس من الابل صغيرة كانت أو كبيرة ؛ وبه قال أكثر الفقهاء وقال
مالك ان كانت في الأنف أو في اللجى الأسفل وجبت فيها حكومة . وقال
ابن المسيب : يجب في الموضحة عشر من الابل .

دليلنا حديث أبى بكر بن محمد بن عمرو بن جزم عن أبيه عن جده أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن كتابا وكان في كتابه
« أن من اعتبط مؤمنا قتلا عن بينة فانه قود الا أن برضى أولياء المقتول ،
وأن في النفس الدية مائة من الابل ، وأن في الأنف اذا أوعب جدعه الدية ،
وفى اللسان الدية ، وفى الشفتين الدية ، وفى البيضتين الدية ، وفى الذكر
الدية ؛ وفى الصلب الدية ؛ وفى العينين الدية ، وفى الرجل الواحدة نصف
الدية ، وفى المأمومة ثلث الدية ، وفى الجائفة ثلث الدية ، وفى المنقطة خمسة
عشر من الابل ؛ وفى كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الابل .
وفى السن خمس من الابل ، وفى الموضحة خمس من الابل ، وأن الرجل

يقتل بالمرأة وعلى أهل الذهب ألف دينار » أخرجه النسائي وابن خزيمة وابن حبان وابن الجارود والحاكم والبيهقي موصولاً وأبو داود في المراسيل ؛ وصححه أحمد والحاكم وابن حبان والبيهقي ؛ وقد تقدم الكلام عليه . وقد أثبتنا رواية النسائي هنا لئلا نرجع ما يأتي من الديات عن كتب منها اتقاء التكرار .

مسألة إذا أوضحه موضحتين أو ثلاثاً أو أربعاً وجبت لكل موضحة خمس من الابل لعموم الخبر ، فإن كثرت المواضع حتى زاد أرشها على دية النفس ففيه وجهان لأصحابنا الخراسانيين .

(أحدهما) لا يجب أكثر من دية النفس ، لأن ذلك ليس بأكثر حرمة من نفسه (والثاني) يجب بكل موضحة خمس من الابل — وهو المشهور — لقوله صلى الله عليه وسلم « وفي الموضحة خمس من الابل » ولم يفرق ، ولأنه يجب في كل واحدة أرش مقدر فوجب ، وإن زاد ذلك على دية النفس ؛ كما لو قطع يديه ورجليه ، فإن أوضحه موضحتين بينهما حاجز ثم أزال الجاني هذا الحاجز لم يجب عليه أكثر من أرش موضحة ؛ لأن فعل الإنسان يبنى بعضه على بعض ، كما لو قطع يديه ورجليه ثم مات ، وكذلك أن تأكل ما بينهما بالجناية صار كما لو خرق ما بينهما لأن سرية فعله كفعله فصار كما لو قطع يديه ورجليه وسرى ذلك إلى نفسه ؛ وإن خرق أجنبي ما بينهما وجب عليه أرش موضحة أن يبلغ إلى العظم . ووجب على الأول أرش موضحتين ، لأن فعل الإنسان لا يبنى على فعل غيره . وإن خرق المجنى عليه ما بينهما صار ما فعله هدراً ولم يسقط بذلك عن الجاني شيء وإن أوضح رجلان في رأس رجل موضحتين واشتركا فيهما ثم جاء أحدهما وخرق ما بينهما وجب على الخارق نصف أرش موضحة ، وعلى الذي لم يخرق أرش موضحة ، لأنهما لما أوضحاه أولاً وجب على كل واحد منهما أرش موضحة ، فإذا خرق أحدهما الحاجز بينهما صار في حقه كأنهما أوضحاه موضحة واحدة فكان عليه نصف أرشها ولم يسقط بذلك مما وجب على الآخر شيء .

فرع اذا شج رجل آخر شجة ، بعضها موضحة وبعضها باضمة وبعضها متلاحمة لم يجب عليه أكثر من أرش موضحة ؛ لأنه لو أوضحها جميعها لم يجب عليه أكثر من أرش موضحة ؛ فلأن لا يلزمه - والايضاح في بعضها - أولى وان أوضحه موضحتين وخرق اللحم الذي بينهما ولم يخرق الجلد الظاهر ففيه وجهان (أحدهما) يلزمه أرش موضحتين اعتبارا بالظاهر (والثاني) لا يلزمه الا أرش موضحة اعتبارا بالباطن .

وان أوضحه موضحتين وخرق الجلد الذي بينهما ولم يخرق اللحم لم يلزمه الا أرش موضحة وجها واحدا ؛ لأنه لو خرق الظاهر والباطن بينهما لم يلزمه الا أرش موضحة ؛ فلأن لا يلزمه الا أرش موضحة ولم يخرق الا الظاهر أولى . وان أوضحه موضحة في الرأس ونزل فيها الى القفا - وهو العنق - وجب عليه أرش موضحة في الرأس وحكومة فيما نزل الى القفا ، لأنها عضوان مختلفان ، وان أوضحه موضحة بعضها في الرأس وبعضها في الوجه ففيه وجهان : (أحدهما) يلزمه أرش موضحتين لأنها عضوان مختلفان ، فهما كالرأس والقفا . (والثاني) لا يلزمه الا أرش موضحة ؛ لأن الجميع محل للموضحة بخلاف القفا ؛ والأول أصح لأنها مختلفان في الظاهر .

وان أوضح جميع رأسه ورأس المجنى عليه عشرون أصبعا ورأس الجاني خمسة عشر أصبعا فاقترض منه في جميع رأسه ، فانه يجب للمجنى عليه فما بقى الأرش ؛ لأنه لم يستوف قدر موضحته ، وكم يجب له ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) يجب له أرش موضحة ، لأنه لو أوضحه قدر ذلك لوجب فيه أرش موضحة (والثاني) وهو الأصح أنه لا يجب له الا ربع أرش .

موضحة ، لأنه أوضحه موضحة وقد استوفى ثلاثة أرباعها فبقى له ربع أرشها . واذا وجب له أرش موضحة مغلفة فانه يجب له حقتان وثلاثة أبعرة

من النوعين الآخرين قال القاضي أبو الطيب : فيكون له بعير ونصف من الحقاق ، وبعير ونصف من الجذاع .

قال ابن الصباغ : وهذا يقتضى أن يأخذ قيمة الكسرين الا أن يرضى أن يأخذهما من السن الأل ؛ وهو أن يأخذ حقتين وجذعة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في الهاشمة عشر من الإبل لما روى قبيصة بن ذؤيب عن زيد بن ثابت أنه قال « في الهاشمة عشر من الإبل » وأن ضرب رأسه بمثقل فهشم العظم من غير إيضاح ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه تجب فيه الحكومة ، لأنه كسر عظم من غير إيضاح ، فوجب الحكومة ككسر عظم الساق . (والثاني) وهو قول أبي إسحاق أنه يجب فيه خمس من الإبل ، وهو الصحيح ، لأنه لو أوضحه وهشمه وجب عليه عشر من الإبل ، فدل على أن الخمس الزائدة لأجل الهاشمة ، وقد وجدت الهاشمة فوجب فيها الخمس ، وإن هشم هاشمتين بينهما حاجز وجب عليه أرش هاشمتين كما قلنا في الموضحتين .

فصل ويجب في المنقلة خمس عشرة من الإبل لما روى عمرو بن حزم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن « في المنقلة خمس عشرة من الإبل » وأن أوضح رأسه موضحة ونزل فيها إلى لونه ففيه وجهان (أحدهما) أنه يجب عليه أرش موضحتين لأنه أوضح في عضوين فوجب أرش موضحتين ، كما لو فصل بينهما . (والثاني) يجب أرش موضحة لأنها موضحة واحدة . فاشبه إذا أوضح في الهامة موضحة ونزل فيها إلى الناصية ، وأن أوضح في الرأس موضحة ونزل فيها إلى القفا وجب عليه أرش الموضحة في الرأس ، ويجب عليه حكومة في الجراحة في القفا ، لأنه ليس بمحل للموضحة فانفرد الجرح فيه بالضمان .

فصل ويجب في المأمومة ثلث الدية لما روى عكرمة بن خالد « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في المأمومة بثلث الدية ، وأما الدامغة فقد قال بعض أصحابنا يجب فيها ما يجب في المأمومة ، وقال أقضى القضاة أبو الحسن الماوردي البصري : يجب عليه أرش المأمومة وحكومة ، لأن خرق الجلد جناية بعد المأمومة فوجب لأجلها حكومة .

فصل وان شج رأس رجل موضحة فجاء آخر فجعلها هاشمة ، وجاء آخر فجعلها منقطة ، وجاء آخر فجعلها مامومة ، وجب على الأول خمس من الابل ، وعلى الثاني خمس ، وعلى الثالث خمس ، وعلى الرابع ثمانية عشر بغيراً وثلاث ، لان ذلك جناية كل واحد منهم) .

الشرح أثر زيد بن ثابت أخرجه البيهقي . ثم حكاه البيهقي عن عدد من أهل العلم . وقد اتفق أهل العلم على أنه لم يبلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم فيها تقدير ، وحكوا عن مالك قوله : لا أعرف الهاشمة لكن في الايضاح خمس وفي الهشم عقوبة . وكان الحسن البصري لا يوقت فيها شيئاً . قال ابن المنذر : النظر يدل على قول الحسن البصري اذ لا سنة فيها ولا اجماع ، ولأنه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم تقدير فوجبت فيها الحكومة كما دون الموضحة ؛ وسيأتي نقضه .

أما مرسل عكرمة ذلك لأنه ابن خالد بن العاص بن هشام المخزومي من التابعين ؛ فان في حديث عمرو بن حزم عن كتاب النبي صلى الله عليه وسلم الى أهل اليمن ما يعنى عنه .

اما الأحكام فقد قال الشافعي رضى الله عنه في الأم : وقد حفظت عن عدد لقيتهم — وذكر لي عنهم أنهم قالوا — في الهاشمية عشر من الابل وبهذا أقول . ثم قال ولو كانت الشجة كبيرة فهشمت موضعاً أو مواضع بينهما شيء من العظم لم ينهشم كانت هاشمة واحدة لأنها جناية واحدة ، ولو كانت بينهما شيء من الرأس لم تشققه والضربة واحدة فهشمت مواضع كان في كل موضع منها انفصل حتى لا يصل به غيره مجروحاً بتلك الضربة هاشمية . وهكذا في المنقطة والمأمومة .

ومن قال في الهاشمة عشر من الابل أحمد بن حنبل وأبو حنيفة وقال مالك : يجب فيها خمس من الابل وحكومة في كسر العظم دليلنا ما روى عن زيد بن ثابت ولا مخالف له في الصحابة فكان اجماعاً ، ومثل حكم زيد يدل ظاهره على أنه توقيف ، ومن ثم لا يخلو من أثر عن النبي صلى الله عليه وسلم ؛ ولأنها شجة فوق الموضحة تختص باسم فكان فيها مقدر كالمأمومة .

وان ضرب وجهه أو رأسه بمثقل فهشم العظم من غير أن يقطع جلدا
ولا لحما ففيه وجهان ، قال أبو علي بن أبي هريرة : يجب فيها حكومة لأنها
ليست بموضحة ولا هاشمة ، وانما كسر عظم ، فهو كما لو كسر يده .

وقال أبو اسحاق المروزي : عليه خمس من الابل ، وهو الأصح لأنه
لو أوضحه وهشمه لوجب عليه عشر من الابل ، ولو أوضحه ولم يهشمه
لم يجب عليه الا خمس من الابل ، فدل على أن الخمس الزائدة لأجل
الايضاح .

فروع اذا شجه شجة بعضها موضحة وبعضها هاشمة وبعضها
دون موضحة لم يجب عليه الا عشر من الابل ، لأنه لو هشم الجبيع لم
يجب عليه الا عشر من الابل ، فلأن لا يلزمه الهشم في البعض أولى ، وأن
هشمه هاشمتين بينهما حاجز لزمه أرش هاشمتين ، وان أوضحه موضحتين
وهشم العظم بكل واحدة منهما واتصل الهشم في الباطن وجب عليه أرش
هاشمتين وجها واحدا ، والفرق بينهما وبين الموضحتين اذا اتصلتا في
الباطن ، لأن الحائل قد ارتفع بين الموضحتين في الباطن ، وههنا اللحم
والجلد بينهما باق فكاتتا هاشمتين ؛ وانما الكسر اتصل ولا اعتبار به وبكل
ما قلنا ذهب أحمد وأصحابه .

قوله « في المنقلة خمس عشرة من الابل » وفي رواية « خمسة عشر من
الابل » قال في القاموس هي الشجة التي ينقل منها فراش العظام ، وهي
قشور تكون على العظم دون اللحم . وفي النهاية لابن الأثير أنها التي
تخرج صغار العظام وتنقل عن أماكنها . وقيل التي تنقل العظم أي
تكسره . وقد روى ذلك عن علي وزيد بن ثابت والعترة وأحمد بن حنبل
وأبي حنيفة . قال قدامة : وهو اجماع أهل العلم . أما تفصيلها فكنا في
تفصيل الموضحة والهاشمة .

قوله « ويجب في المأمومة ثلث الدية » قلت ارجع الى كتاب النبي صلى
الله عليه وسلم لأهل اليمن في أول الباب .

قال ابن عبد البر : أهل العراق يقولون لها الآمة وأهل الحجاز المأمومة .
وهي الجراحة الواصلة الى أم الدماغ ، سميت أم الدماغ لأنها تحوطه
وتجبعه ، فإذا وصلت الجراحة إليها سميت أمه ومأمومه ، وأرشها ثلث
الدية في قول عامة أهل العلم الا مكحولاً فإنه قال : ان كانت عمدا ففيها
ثلثا الدية ، وان كانت خطأ ففيها ثلثها ، هكذا نقله الشوكاني عن
ابن المنذر :

أما الدامغة وهي أن يخرق جلدة الدماغ وفيها ما في المأمومة ؛ ولم
يذكر متقدمو أصحاب أحمد الدامغة لمساواتها المأمومة في أرشها ، قال ابن
قدامة : ويحتسب أنهم تركوا ذكرها لكونها لا يسلم صاحبها في الغالب .
وقال أبو الحسن الماوردي البصري صاحب الحاوي والأحكام السلطانية
وأدب الدنيا والدين وغيرها وإمام أصحابنا العراقيين : يجب فيها حكومة
مع ثلث الدية لخرق الغشاوة التي على الدماغ وبه قال بعض اصحاب أحمد
كما أفاده ابن قدامة .

فرع قال أبو العباس بن سريج : وان أوضّحه رجل وهشمه
آخر ونقله آخر وآمه في موضع واحد وجب على الذي أوضّحه خمس من
الابل وعلى الذي هشمه خمس من الابل وعلى الذي نقله خمس من الابل
وعلى الذي آمه ثمانى عشرة من الابل وثلث ؛ لأن ذلك قدر أرش جناية كل
واحد منهم ، وهو اختيار المصنف هنا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وأما الشجاج التي قبل الموضحة وهي خمسة : الغارصة
والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ، فينظر فيها فان أمكن معرفة
قدرها من الموضحة بأن كانت في الراس موضحة فشج رجل بعنقها باضعة أو
متلاحمة وعرف قدر عمقها ومقدارها من الموضحة من نصف أو ثلث أو ربع ،
وجب عليه قدر ذلك من أرش الموضحة ، لأنه يمكن تقدير أرشها بنفسها فلم
تقدر بغيرها ، وان لم يمكن معرفة قدرها من الموضحة وجبت فيها الحكومة ،
لأن تقدير الأرش بالشرع ولم يرد الشرع بتقدير الأرش فيما دون الموضحة ،
وتعتبر معرفة قدرها من الموضحة فوجب فيها الحكومة .

فصل وأما الجروح فيما سوى الرأس والوجه فضربان ، جائفة وغير جائفة فأما غير الجائفة فهي الجراحات التي لا تصل الى جوف ، والواجب فيها الحكومة فان أوضح عظما في غير الرأس والوجه أو هشمه أو نقله وجب فيه الحكومة ، فان أوضح عظما في غير الرأس والوجه أو هشمه أو نقله وجب فيه الحكومة ، لأنها لا تشارك نقلاتها من الشجاج التي في الرأس والوجه في الاسم ولا تساويها في الشين والخوف عليه منها ، فلم تسلوها في تقدير الارش . وأما الجائفة وهي التي تصل الى الجوف من البطن أو الظهر أو الورك أو الصدر أو ثغرة النحر ، فالواجب فيها ثلث الدية ، لما روى في حديث عمرو بن حزم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن : « في الجائفة ثلث الدية » فان أجاف جائفتين بينهما حاجز وجب في كل واحدة منهما الدية .

وان أجاف جائفة فجاء آخر ووسعها في الظاهر والباطن وجب على الثاني ثلث الدية ، لأن هذا القدر لو انفرد لكان جائفة فوجب فيه أرش الجائفة ، فان وسعها في الظاهر دون الباطن أو في الباطن دون الظاهر وجب عليه حكومة ، لأن جنايته لم تبلغ الجائفة .

وان جرح فخذ وجرح السكين حتى بلغ الورك وأجاف فيه ، أو جرح الكتف وجرح السكين حتى بلغ الصدر وأجاف فيه ، وجب عليه أرش الجائفة وحكومة في الجراحة ، لأن الجراحة في غير موضع الجائفة فانفردت بالضمان كما قلنا فيمن نزل في موضحة الرأس الى الفقا .

وان طعن بطنه بسنان فأخرجه من ظهره ، أو طعن ظهره فأخرجه من بطنه وجب عليه في الداخل الى الجوف أرش الجائفة لأنها جائفة ، وفي الخارج منه الى الظاهر وجهان (أحدهما) وهو المنصوص أنه جائفة ، ويجب فيها أرش جائفة أخرى لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن عمر رضي الله عنه قضى في الجائفة اذا نفذت من الجوف جائفتان ، ولأنها جراحة نافذة الى الجوف فوجب فيها أرش جائفة كالدخلة الى الجوف (والثاني) ليس بجائفة ، ويجب فيها حكومة ، لأن الجائفة ما تصل من الظاهر الى الجوف ، وهذه خرجت من الجوف الى الظاهر فوجب فيها حكومة .

فصل ان طعن وجنته فهشم العظم ووصلت الى الفم ففيه قولان

(أحدهما) أنها جائفة ويجب فيها ثلث الدية ، لأنها جراحة من ظاهر الى جوف فاشبهت الجراحة الواصلة الى الباطن .

(والثاني) أنه ليس بجائفة ، لأنه لا تشارك الجائفة في اطلاق الاسم ولا

تساويها في الخوف عليه منها ، فلم تساوها في ارشها ، فعلى هذا يجب عليه دية هاشمة لأنه هشم العظم ويجب عليه حكومة لما زاد على الهاشمة .

فصل وان خاط الجائفة فجاء رجل وفتق الخياطة نظرت - فان كان قبل الالتحام - لم يلزمه ارش لأنه لم توجد منه جناية ويلزمه قيمة الخيط واجرة المثل للخياطة ، وان كان بعد التحام الجميع لزمه ارش جائفة ، لأنه بالالتحام عاد الى ما كان قبل الجناية ويلزمه قيمة الخيط ولا تلزمه اجرة الخياطة لأنها دخلت في ارش الجائفة ، وان كان بعد التحام بعضها لزمه الحكومة لجنائه على ما التحم وتلزمه قيمة الخيط ولا تلزمه اجرة الخياطة لأنها دخلت في الحكومة .

فصل وان ادخل خشبة او حديدة في دبر انسان فخرق حاجزاً في الباطن ففيه وجهان بناء على الوجهين فيمن خرق الحاجز بين الموضحتين في الباطن (احدهما) يلزمه ارش جائفة لأنه خرق حاجزاً الى الجوف (والثاني) تلزمه حكومة لبقاء الحاجز الظاهر .

فصل وان اذهب بكارة امرأة بخشية او نحوها لزمته حكومة ، لأنه اتلاف حاجز وليس فيه ارش مقدر ، فوجب فيه الحكومة . وان اذهبها بالوطء لم يلزمه ارش لأنها ان طأعته فقد أذنت فيه ، وان اكرهها دخل ارشها في المهر ، لأنها نوجب عليه مهر بكر .

الشرح في مراسيل مكحول « أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل في الموضحة خمسا من الابل ولم يوقت فيما دون ذلك شيئا ، فاذا كان تقدير الأرض لا يثبت الا بالنص التوقيفي ولا توقيف ها هنا في الشجاج التي قبل الموضحة بأرشف مقدر فانه اذا ثبت هذا فاذا أمكن معرفة قدرها من الموضحة بأن كان في رأس المجنى عليه موضحة ثم شج في رأسه دامغة أو باضعة ، فان عرف قدر عمقها من عمق الموضحة التي في رأسه وجب فيها تقدير ذلك من أرشف الموضحة ، وان لم يمكن معرفة قدر عمقها من عمق الموضحة التي في رأسه وجب فيها حكومة يعرف بالتقويم على ما يأتي بيانه ، فان تيقنا أنها نصف الموضحة وشككنا هل يزيد أم لا ؟ فانه يقوم ، فان خرجت حكومتها بالتقويم نصف أرشف الموضحة لا غير ، لم تجب الزيادة لأننا علمنا أن الزيادة لا حكم لها ، وان خرجت حكومتها أكثر من نصف أرشف الموضحة وجب ذلك لأننا علمنا أن الشك له حكم ، وان خرجت حكومتها أقل من نصف أرشف الموضحة . لأننا قد تيقنا وجوب النصف وعلمنا أن التقويم خطأ .

قوله « وأما الجروح فيما سوى الرأس والوجه الخ » فجملة ذلك أن هذه الجراحة ضربان جائفة وغير جائفة ، فأما غير الجائفة وهى الموضحة والهاشمة والمنقلة وما دون الموضحة من الجراحات فلا يجب فيها أرش مقدر ؛ وانما يجب فيها حكومة لأن النبی صلى الله عليه وسلم ذكر الموضحة وما بعدها من الجراحات وذكر بعدها المأمومة ، والمأمومة لا تكون الا فى الرأس ، فعلم أن ما قبلها لا تكون الا بالرأس ، والوجه فى معنى الرأس ، ولأن هذه الجراحات فى سائر البدن لا تشارك ظواهرها فى الرأس والوجه فى النین والخوف عليه منها فلم يشاركها فى تقدير الأرش . وأما الجائفة فهى الجراحات التى تصل الى الجوف من البطن أو الصدر أو ثغرة النحر أو الورك فيجب فيها ثلث الدية .

وقال مكحول : « ان تعمدها وجب فيها الدية » دليلنا كتاب النبی صلى الله عليه وسلم الى أهل الین الذى سقنا لك نصه فى أول الباب ، وعن ابن عمر مثل ذلك أن فى الجائفة ثلث الدية ؛ وهو قول عامة أهل العلم ، منهم أهل المدينة وأهل الكوفة وأهل الحديث وأصحاب الرأى الا مكحولا حيث قال ان فى عمدها ثلثى الدية ولأنها جراحة أرشها مقدر فلم يختلف قدر أرشها بالعمد والخطأ كالموضحة ، ولا نعلم فى جراح البدن الخالية عن قطع الأعضاء وكسر العظام مقدرا غير الجائفة ؛ والجائفة ما وصل الى الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو ثغرة نحر أو ورك أو غيره .

وذكر ابن عبد البر أن مالكا وأبا حنيفة والشافعى والبتى وأصحابهم اتفقوا على أن الجائفة لا تكون الا فى الجوف ، قال ابن القاسم : الجائفة ما أفضى الى الجوف ولو بمغرز ابرة ، فأما خرق شدقه فوصل الى باطن فان أجافه جائفتين بينهما حاجز وجب عليه أرش جائفتين ، وان طعنه فأثذه من ظهره الى بطنه ففيه وجهان :

(أحدهما) لا يجب عليه الا أرش جائفة ، لأن الجائفة هو ما ينفذ من خارج الى داخل ، فأما الخارج من داخل الى خارج فليس بجائفة ، فيجب فيها حكومة .

(والثاني) يجب عليه أرش جائفتين ؛ وبه قال مالك ؛ وهو المذهب ، لأنه روى عن أبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب ولا مخالف لهما في الصحابة رضى الله عنهم أجمعين ، ولأنهما جراحتان نافذتان الى الجوف ، فهو كما لو نفذتا من خارج الى داخل •

فرع وان أجاف رجلا جائفة ثم جاء آخر وأدخل السكين في تلك الجائفة ، فان لم يقطع شيئا فلا شيء عليه وانما يعزر به ، وان وسعها في الظاهر والباطن وجب عليه أرش جائفة لأنه أجاف جائفة أخرى ؛ وان يسمعها في الظاهر دون الباطن أو في الباطن دون الظاهر أو أصاب بالسكين كبده أو قلبه وجرحه وجبت عليه حكومة • وان قطع أمعاءه أو أبان حشوته فهو قاتل ، لأن الروح لا تبقى مع هذا ، وللأول جرح •

وان وضع السكين على فخذه فجرحه حتى بلغ به البطن وأجافه ؛ أو وضعه على كتفه حتى بلغ به الظهر وأجافه وجب عليه أرش جائفة وحكومة للجراحة في الكتف والفخذ ؛ لأنهما جراحة في غير محل الجائفة ، وإن وضع السكين على صدره وجرحها حتى بلغ به الى بطنه أو ثغرة النحر وأجافه لم يجب عليه الا أرش جائفة ؛ لأن الجميع محل للجائفة ؛ ولو أجافه في الجميع لم يلزمه الا أرش جائفة فلتلا يلزمه ولم يجفه الا في بعضه أولى • هذا هو اتفاق أهل العلم •

فرع اذا أجافه جائفة فخط الجائفة ؛ فجاء آخر وفتق تلك الخياطة ؛ فان كان الجرح لم يلتحم ظاهرا أو باطنا لم يلزم الثاني أرش ، وانما يعزر ، كما لو أدخل السكين في الجائفة قبل الخياطة ، ويجب عليه قيمة الخياطة وأجرة المثل ، وان كانت الجراحة قد التحمت فقطعها ظاهرا أو باطنا وجب عليه أرش جائفة ؛ لأنه عاد كما كان ، وان التحمت الجراحة في الظاهر دون الباطن أو في الباطن دون الظاهر ففتقه وجبت عليه الحكومة ، وكل موضع عليه أرش الجائفة أو الحكومة فانه يجب عليه معه قيمة للخيطة ، وتدخل أجرة الطبيب الذي يجرى عملية الخياطة في الأرض أو في الحكومة • وهذا هو اتفاق أهل العلم •

فرع اذا جرحه فى جوفه فخرجت الجراحة من الجانب الآخر
فهما جائفتان فى قول أكثر أهل العلم ، منهم عطاء ومجاهد وقتادة ومالك
وأحمد وأصحاب الرأي . قال ابن عبد البر : لا أعلمهم يختلفون فى
ذلك ، وقال بعض أصحابنا : هى جائفة واحدة .

وحكى هذا عن أبى حنيفة . لأن الجائفة هى التى تنفذ من ظاهر البدن
الى جوف ، وهذه الثانية انما نفذت من الباطن الى الظهر وقد استدل
الجمهور بما أخرجه سعيد بن منصور فى سنده عن سعيد بن المسيب « أن
رجلا رمى بسهم فأنفذه ففقد أبو بكر رضى الله عنه بثلى الدية » وروى
نحوه عن عمر رضى الله عنه من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ،
لأن الاعتبار بوصول الجرح الى الجوف لا بكيفية اتصاله ، اذ لا أثر
نصورة الفعل مع التساوى فى المعنى ؛ كما قلنا فيمن أوضح انسانا فى
رأسه ثم أخرج السكين من موضع آخر فهما موضعتان ؛ وإن هشمه
هاشمة لها مخرجان فهما هاشمتان .

فرع اذا ضرب وجنته فكسر العظم ووصل الى فيه ، ففيه
قولان (أحدهما) يجب عليه أرش جائفة ، لأنها جراحة وصلت الى جوف
الفم ، فهو كما لو وصلت الى جوف البطن أو الرأس (والثانى) لا يجب
عليه الا أرش هاشمة لهشم العظم وحكومة لما إزداد ، لأن هذه دون الجائفة
الى البطن أو الرأس فى الخوف عليه منها ؛ وإن جرحه فى أنفه فخرقه الى
باطنه ؛ قال أبو على الطبرى ففيه قولان ، كما لو هشم عظم وجنته فوصل
الى فيه . وقال ابن الصباغ : لا يجب عليه أرش جائفة قولاً واحداً .

فرع اذا أدخل خشبة فى دبر انسان فخرق حاجزا فى البطن
فهل يلزمه أرش جائفة ؟ فيه وجهان كما قلنا فيمن خرق الباطن بين
الموضعتين دون الظاهر وقال أحمد وأصحابه : عليه حكومة ولا يلزمه أرش
جائفة وجها واحداً . أما اذا أذهب بكاراة امرأة بخشبة أو بيده فليست
بجائفة ؛ لأنه لا يخاف عليها من ذلك فان كانت أمة وجب عليه ما نقص من
قيمتها ، وإن كانت حرة ففيها حكومة ، فان أكرهها على الزنا وجب عليه

حكومة ، ولأذهاب البكارة مهر المثل ، وهل يلزمه أرش البكارة ؟ عند أصحاب أحمد فيها روايتان لاحداهما لا يلزمه لأن أرش البكارة داخل في مهر المثل أكبر من مهر الثيب ، فالتفاوت بينهما هو عوض أرش البكارة فلم يضمنه مرتين (والثانية) يضمنه لأنه محل أتلفه بعدوانه فلزمه أرشه ، كما لو أتلفه بأصبعه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وأما الأعضاء فيجب الأرش في اتلاف كل عضو فيه منفعة أو جمال ، فيجب في اتلاف العينين الدية ، وفي احداهما نصفها ، لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في كتاب كتبه لعمر بن حزم . « هذا كتاب الجروح ، في النفس مائة من الإبل وفي العين خمسون من الإبل ، فأوجب في كل عين خمسين من الإبل » فدل على انه يجب في العينين مائة ، ولأنها من أعزى الجوارح جمالا ومنفعة ، ويجب في عين الأعور نصف الدية للخبر ، ولأن ما ضمن بنصف الدية مع بقاء نظيره ضمن به مع فقد نظيره كاليد .

وان جنى على عينية أو رأسه أو غيرها فذهب ضوء العينين وجبت الدية لأنه أتلف المنفعة المقصودة بالعضو فوجبت ديتاه ، كما لو جنى على يده فشلت ، وان ذهب الضوء من احداهما وجب نصف الدية ، لأن ما أوجب الدية في اتلافهما أوجب نصف الدية في اتلاف احداهما كاليدنين . وان أزال الضوء فاخذت منه الدية ثم عاد وجب رد الدية ، لأنه لما عاد عليها انه لم يذهب ، لأن الضوء اذا ذهب لم يعد .

وان زال الضوء فشهد عدلان من اهل الخبرة انه يرجى عوده ، فان لم يقدر لعوده مدة معلومة لم ينتظر لأن الانتظار الى غير مدة معلومة يؤدي الى اسقاط موجب الجناية . وان قدر مدة معلومة انتظر وان عاد الضوء لم يجب شيء ، وان لم يعد أخذ الجاني بموجب الجناية من القصاص أو الدية ، وان مات قبل انقضاء المدة لم يجب القصاص لأنه موضع شبهة لأنه يجوز ان لا يكون بطل الضوء ، ولعله لو عاش لعاد والقصاص يسقط بالشبهة ، وأما الدية فقد قال فيمن قلع سناً وقال اهل الخبرة : يرجى عوده الى مدة فمات قبل انقضائها ان في الدية قولين : (احدهما) تجب لأنه أتلف ولم يعد . (والثاني) لا تجب لأنه لم يتحقق الاتلاف ولعله لو بقي لعاد ، فمن اصحابنا من جعل في دية الضوء قولين ، ومنهم من قال : تجب دية الضوء قولا واحداً ، لأن عود الضوء غير معهود ، بخلاف السن فان عودها معهود .

فصل فان جنى على عينيه فنقص الضوء منهما ، فان عرف مقدار نقصان بان كان يرى الشخص من مسافة فصار لا يراه الا من نصف تلك المسافة وجب من الدية بقسطها ، لانه عرف مقدار ما نقص فوجب بقسطه ، وان لم يعرف قدر النقصان بان ساء ادراكه وجبت فيه الحكومة لانه تعذر التدبير ، فوجبت فيه الحكومة . وان نقص الضوء في احدى العينين عصبت العيلة واطلقت الصحيحة ، ووقف له شخص في موضع يراه ، ثم لا يزال بعد الشخص ويسال عنه الى ان يقول : لا اراه ، ويمسح قدر المسافة ثم تطلق العيلة وتعصب الصحيحة ، ولا يزال يقرب الشخص الى ان يراه ، ثم ينظر ما بين المسافتين ، فيجب من الدية بقسطها .

فصل وان جنى على عين صبي او مجنون فذهب ضوء عينه ، وقال اهل الخبرة : قد زال الضوء ولا يعود ، ففيه قولان .

(احدهما) انه لا يجب عليه في الحال شيء ، حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون ويدعى زوال الضوء ، لجواز ان لا يكون الضوء زائلا (والقول الثاني) انه يجب القصاص او الدية ، لان الجناية قد وجدت فتعلق بها موجبها .

فصل وان جنى على عين فشحخت او احولت وجبت عليه حكومة ، لانه نقصان جمال من غير منفعة ، فضمن بالحكومة ، وان اتلف عينا قائمة وجبت عليه الحكومة لانه اتلاف جمال من غير منفعة فوجبت فيها الحكومة .

فصل ويجب في الجفون الدية لان فيها جمالا كاملا ومنفعة كاملة ، لانها تبقى العين من كل ما يؤذيها ، ويجب في كل واحد منها ربع الدية ، لانه محدود ، لانه ذو عدد تجب الدية في جميعها ، فوجب في كل واحد منها ما يخصها من الدية كالاصابع وان قلع الاجفان والعينين وجب عليه ديتان ، لانهما جنسان يجب باتلاف كل واحد منهما الدية ، فوجب باتلافهما ديتان كاليدن والرجلين ، فان اتلف الاهداب وجبت عليه الحكومة ، لانه اتلاف جمال من غير منفعة ، فضمن بحكومة ، وان قلع الاجفان وعليها الاهداب ففيه وجهان (احدهما) لا يجب للاهداب حكومة ، لانه شعر نابت في العضو المتلف فلا يفرد بالضممان كشعر الذراع (والثاني) يجب للاهداب حكومة ، لان فيها جمالا ظاهرا فافردت عن العضو بالضممان) .

الشرح يأخذ المصنف في ديات الأعضاء ، فيبحث أولا في ديات العين ، فيتقرر من هذا أن في العين الدية لما عرفناه من كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن وفيه «وفي العينين الدية» وجب في احدهما نصف

الدية • وهذا مطرد فيما فيه زوج كالأذن والرجل واليد ، ولا أعلم فى ذلك مخالفا الا فى الأعور فان مقتضى المذهب أنه لا يجب فيه الا نصف الدية خمسون من الابل أو من التقدين تقويما ، وبه قال النخعي والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة وأصحابه • وقال الزهري ومالك والليث وأحمد واسحاق : يجب فيها جميع الدية •

وروى ذلك عن عمر وعلى وابن عمر ، وذلك لعماه بسببها فساوت مصيبتها مصيبة من قلعت عيناه •

دليلا أن الدليل لم يفصل ولم يفرق بين عين الأعور وعين غيره ؛ ولأن ما ضمن يبدل مع بقاء نظيره ضمن به مع فقد نظيره كاليد •

وان قلع الأعور عين من له عينان وللجاني مثلها كان المجنى عليه القصاص • وقال أحمد : ليس له القصاص منه • دليلا قوله تعالى « والعين بالعين » ولم يفرق وان عفا المجنى عليه عن قلع عين الأعور لم يستحق عليه الا نصف الدية • وقال مالك يستحق عليه جميع الدية • دليلا أنه قلع عين واحدة فاذا عفا عن القصاص لم يجب له أكثر من ديتها كما لو كانتا سليميتين •

فرع اذا جنى على عينه أو رأسه فذهب ضوء بصره والحدقة باقية كاتصال الشبكية وجبت عليه الدية للحديث المرفوع « وفى البصر مائة من الابل » ولكتاباه صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن « وفى العينين الدية » ولأنه أذهب المنفعة المقصودة بالعين وعطل وظائفها فوجب عليه أرشها ، كما لو جنى على يده فشلت ، وان ذهب البصر من احدى العينين وجب عليه نصف الدية ؛ كما لو أشل احدى يديه ، فان قلع عينا عليهما بياض — فان كان على غير الناظر (القرنية) أو على الناظر الا أنه خفيف يبصر بها من تحته وجب عليه جميع ديتها ، لأن البياض لا يؤثر فى منفعتها ، وانما يؤثر فى جمالها ، فهو كما لو قطع يدا عليها تأليل ، فان كان لا يبصر لم تجب عليه الدية ، وانما عليه الحكومة ، كما لو قطع يدا

شلاء ، وان نقص بصرها بالبياض وجب عليه من ديتها بقدر ما بقى من بصرها •

(تنبيه) اعلم أن العين الكاملة الابصار مقياسها عند الأطباء ٦ على ٦ ودونها ٦ على ٩ ثم ٦ على ١٢ ثم ٦ على ١٨ ثم ٦ على ٢٤ ثم ٦ على ٣٦ ، ثم ٦ على ٦٠ ولها علامات مرسومة على لوحة مثبتة على حائط يبعد عند الكشف من مترين الى أربعة أمتار فيها أقواس كبيرة من أعلاها ثم تأخذ فى الصفر حتى تبلغ فى الدقة الحد الذى يجعل رؤيتها دليلا على أن العين كاملة الابصار ، وبهذا المقياس يمكن أن نكتفى به عن الصور التى رسمها المصنف من وقوف شخص على بعد ثم اقترابه ، وما الى ذلك مما لم يكن له بديل أدق منه فى عصرهم •

أما وقد وصل الكشف الطبى فى زماننا الى الاطلاع على فاع العين بالعدسات والآلات الحديثة ، فان الاعتبار يكون بالوسائل الحديثة وبها تأخذ ، على أن الصورة التى مثل بها الامام الشافعى رضى الله عنه لا يمكن أن يقوم مقامها صورة أخرى للاثبات أو النفى عند التحقيق فى دعوى المجنى عليه وهى فى الفرع التالى •

فرع اذا جنى على عينه فذهب ضوءها فأخذت منه الدية ثم عاد ضوءها وجب رد ديتها ؛ لأننا علمنا أنه لم يذهب ، وان ذهب ضوءها وقال رجلان من أطباء العيون برجاء عودته — فان لم يقدر ذلك الى مدة لم ينتظر ، وان قدره الى مدة انتظر ، فان عاد الضوء لم تجب الدية ، وان انقضت المدة ولم يعد الضوء أخذ الجانى بموجب العجانية •

وان مات المجنى عليه قبل انقضاء تلك المدة لم يجب القصاص لأنه موضع شبهة • وهل تجب عليه الدية ؟ من أصحابنا من قال فيه قولان كما قلنا فى السن • ومنهم من قال : تجب الدية قولاً واحداً ؛ لأن عود الضوء غير معهود ، وعود السن معهود •

فرع اذا جنى على عينيه فنقص ضوءها نظرت — فان عرف

أنه نقص نصف ضوءهما - راجع ما أجملناه في تبينهما آثافا حول امتحان العين بتقاييس عصرا - بأن نظره يساوى ٦ على ٦ فصار يساوى ٦ على ١٢ وجبت عليه نصف الدية ، وإن لم يعرف قدر النقصان ، وإنما ساء ادراكه وجبت عليه حكومة . وإن نقص بصره في إحدى العينين وجبت عليه من دية تلك العين بقدر ما نقص من ضوءها أن أمكن معرفة ذلك .

قال الشافعي رضى الله عنه : والامكان أن نعصب عنه العيلة ونطلق الصحيحة ويقام له شخص على ربوة من الأرض ، ثم يقال له انظر اليه ثم يتباعد الشخص عنه الى أن يأتي الى غاية يقول لا أدري الى أكثر منها ، ثم يعلم على ذلك الموضع ويغير عليه ثياب الشخص لأنه متهم ، فإذا غير عليه وأخبر به علمنا صحة ذلك ، ثم نطلق العين العيلة ونعصب الصحيحة ونوقف له الشخص على ربوة ثم لا يزال يبعد عنه الى الغاية التي يقول أبصره اليها ولا أبصره الى أكثر منها ، فتعلم على ذلك الموضع ويوقف له الشخص من جميع الجهات ، فإن أخبر أنه يبصره على أكثر من تلك الغاية أو أقل علمنا كذبه ، لأن النظر لا يختلف باختلاف الجهات فإذا اتفقت الجهات علمنا صدقه ، ثم ينظر كم الغاية الثانية من الأولى فيؤخذ بقدر ما نقص من الدية .

فرع وإن جنى على عين صبي أو مجنون فقال الطبيب الشرعى : قد زال ضوءها ولا يرجى عوده ، ففيه قولان . (أحدهما) يحكم على الجاني بموجب الجناية لأن الجناية قد وجدت فيتعلق بها موجبها . (والثاني) لا يحكم عليه بموجبها حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون ويدعى زوال الضوء لجواز أن الضوء لم يذهب ، وإن جنى على عين رجل فشخصت ، أى لا يستطيع أن يطرف اذا ارتفعت أو احولت ولم يذهب من ضوءها شيء ، وجب عليه الحكومة لأنه أذهب جمالا من غير ذهاب منفعة .

وإن قلع عينا قائمة ، وهى العين التى ذهب ضوءها وبقيت حدقتها وجبت عليه الحكومة دون الدية ، لأنه أذهب جمالا من غير منفعة .

قوله « ويجب فى الجفون الدية الخ » قلت : أجفان العينين أربعة

واسمها الأشفار وفي جميعها الدية ؛ لأن فيها منفعة الجنس ؛ وفي كل واحد منها ربع الدية لأن كل ذى عدد تجب في جميعه الدية تجب في الواحد منها بحصته من الدية كاليدنين والأصابع ؛ وبهذا قال الحسن والشعبي وقتادة والثوري وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد وأصحابه •

وقال مالك : لا يجب عليه الا الحكومة • لأنه لم يعلم تقديره عن النبي صلى الله عليه وسلم والتقدير لا يثبت بالقياس • دليلنا أن فيها جمالا ظاهرا وتغصنا كاملا ؛ لأنها تكن العين وتحفظها ؛ وتدرأ عنها الرياح والعواصف ، والحز والبرد ، وهجوم الغبار والأجسام المتطايرة في الهواء ؛ ولولاها لقبح منظر العينين ؛ فوجبت فيها الدية كاليدنين ولا نسلم أن التقدير لا يثبت قياسا ، فاذا ثبت هذا فان في أحدها ربع الدية • وحكى عن الشعبي أنه يجب في الأعلى ثلثا دية العين ، وفي الأسفل ثلثها لأنه أكثر نفعا •

وان قطع الأجناف وعليها الأهداب ففيه وجهان :

(أحدهما) يجب عليه الدية كالأجناف والحكومة للأهداب ، كما لو قطع الأهداب والأجناف •

(والثاني) يجب عليه الدية لا غير ، كما لو قطع يدا وعليها شعر وأظفار ؛ وان قلع العينين والأجناف وجبت عليه ديتان ؛ كما لو قطع يديه ورجليه ، وان أزال الأهداب وحدها ففيه حكومة • وقال أبو حنيفة وأحمد : تجب فيها الدية وفي كل واحد منها ربعها ؛ ومثل ذلك الحاجبان ، فان فيها حكومة ، وقال أبو حنيفة وأحمد : فيهما الدية •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في الأذنين الدية وفي أحدهما نصفها لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتاب عمرو بن حزم « في الأذن خمسون من الابل » فأوجب في الأذن خمسين من الابل ، فدل على أنه يجب في الأذنين مائة ، ولأن فيها جمالا ظاهرا ومنفعة مقصودة ، وهو أنها تجمع الصوت وتوصله الى الدماغ ، فوجب فيها الدية كالعين .

وان قطع بعضها من نصف او ربع او ثلث وجب فيه الدية بقسطه ، لأن ما وجبت الدية فيه وجبت في بعضه بقسطه كالأصابع . وان ضرب أذنه فاستحشفت ففيه قولان :

(أحدهما) تجب عليه الدية كما لو ضرب يده فشلت .

(والثاني) تجب عليه الحكومة ، لأن منفعة الأذن جمع الصوت ، وذلك لا يزول بالاستحشاف ، بخلاف اليد فان منفعتها بالبطش وذلك يزول بالشلل ، وان قطع اذنا مستحشفة فان قلنا : انه اذا ضربها فاستحشفت وجبت عليه الدية ، وجب في المستحشفة الحكومة ، كما لو قطع يدا شلاء ، وان قلنا : انه تجب عليه الحكومة وجب في المستحشفة الدية ، كما لو قطع يدا مجروحة ، فان قطع اذن الأصم وجبت عليه الدية ، لأن عدم السمع نقص في غير الأذن ، فلا يؤثر في دية الأذن .

فصل . ويجب في السمع الدية ، لما روى أبو المهبلي عن أبي قلابة « أن رجلا رمى رجلا بحجر في رأسه فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه ، فقصى فيه عمر رضى الله عنه بأربع ديات والرجل حي » ولأنها حاسة تختص بمنفعة فأشبهت حاسة البصر . وان أذهب السمع في أحد الأذنين وجب نصف الدية ، لأن كل شيئين وجبت الدية فيهما وجب نصفها في أحدهما كالأذنين ، وان قطع الأذنين وذهب السمع وجب عليه ديتان ، لأن السمع في غير الأذن فلا تدخل دية أحدهما في الآخر وان جنى عليه فزال السمع وأخذت منه الدية ثم عاد وجب رد الدية ، لأنه لم يذهب السمع ، لأنه لو ذهب لما عاد .

وان ذهب السمع فشهد شاهدان من أهل الخبرة انه يرجى عوده الى مدة ، فالحكم فيه كالحكم في العين اذا ذهب ضوءها فشهد شاهدان أنه يرجى عوده ، وقد بيناه .

وان نقص السمع وجب ارش ما نقص ، فان عرف القدر الذي نقص بان

كان يسمع الصوت من مسافة فصار لا يسمع الا من بعضها وجب فيه الدية بقسطه ، وان لم يعرف القدر بأن ثقلت أذنه وساء سمعه وجبت الحكومة ، وان نقص السمع في احد الأذنين سدت العليلة وأطلقت الصحيحة ، ويؤمر رجل حتى يصيح من موضع يسمعه ثم لا يزال يبعد ويصيح الى ان يقول لا أسمع ، ثم تمسح المسافة ، ثم تطلق العليلة وتسد الصحيحر ، ثم يصيح الرجل ثم لا يزال يقرب ويصيح الى ان يسمعه وينظر ما بين المسافتين ، ويجب الدية بقسطه) .

الشرح خبر عمرو بن حزم مضى تخريجه في أول الباب ، وأثر أبي المهلب عن أبي قلابة أخرجه أحمد بن حنبل في رواية أبي الحرث وابنه عبد الله ؛ كما أخرجه ابن أبي شيبة عن خالد بن عوف : سعت شيخا في زمن الحاكم ، وهو ابن المهلب عم أبي قلابة : « رمى رجل رجلا بحجر في رأسه في زمن عمر فذهب سمعه وبصره وعقله وذكره فلم يقرب النساء ، ففضى عمر فيه بأربع ديات وهو حي » وقد دل الخبر على وجوب الدية في كل واحد من الأربعة المذكورة وهو اجماع الصحابة لأنه لم يثبت له مخالف .

وقال الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير : انه وجد في حديث معاذ في السمع الدية قال : وقد رواه البيهقي من طريق قتادة عن ابن المسيب عن علي رضي الله عنه ، وقد زعم الرافعي أنه ثبت في حديث معاذ أن في البصر الدية . وقال الحافظ لم أجده ، وروى البيهقي من حديث معاذ في العقل الدية وسنده ضعيف ، قال البيهقي : وروينا عن عمر وعن زيد بن ثابت مثله ؛ وقد زعم الرافعي أن ذلك في حديث عمرو بن حزم وهو غلط .

وأخرج البيهقي عن زيد بن أسلم بلفظ : مضت السنة في أشياء من الانسان الى أن قال : وفي اللسان الدية وفي الصوت اذا انقطع الدية » .

قال الشوكاني : والحاصل أنه قد ورد النص بإيجاب الدية في بعض الحواس الخمس الظاهرة كما عرفت ، ويقاس ما لم يرد فيه نص منها على ما ورد فيه .

قلت : روى ذلك عن عمر وعلى ، وبه فال عطاء ومجاهد والجسن وقتادة والثوري والأوزاعي وأحمد وأصحاب الرأي ومالك في إحدى الروايتين عنه وقال في الأخرى : فيهما حكومة لأن الشرع لم يرد في ذلك بتقدير ولا يثبت التقدير بالقياس ؛ وحكاه أصحابنا الخراسانيون قولاً آخر للشافعي ، قال العمراني : وليس بمشهور ، وروى عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال « في الأذنين خمسة عشر من الأبل » قال ابن المنذر : لم يثبت ذلك عنه ، قاله ابن قدامة .

دليلنا كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن عن عمرو بن حزم وفيه « وفي الأذن خمسون من الأبل » فدل على أنه يجب فيهما مائة .

فروع وان قطع بعض الأذن وجب عليه من ديتها بقدر ما قطع منها لأنه يمكن تقسيط الدية عليها ، وان جنى على أذنه فاستحشفت - أي يست وأتقبضت وصارت كهيئة الجلد اذا ترك على النار - ففيه قولان :

(أحدهما) يجب عليه ديتها كما لو جنى على يده فشلت .

(والثاني) لا يجب عليه إلا الحكومة ؛ لأن منفعتها باقية مع استحشافها ، وانما نقص جمالها ، وان قطع أذنا مستحشفة ، فاختلعت أصحابنا فيه فمنهم من قال : انه اذا جنى عليها فاستحشفت وجب عليه الدية ؛ وجب هاهنا على قاطع المستحشفة الحكومة كما لو قطع يدا شلاء .

وان قلنا هناك : لا يجب عليه إلا الحكومة وجب هاهنا على قاطعها ديتها ؛ وقال الشيخ أبو حامد هذا تخطيط لا يحكى ، بل يجب عليه الحكومة فولاً واحداً كما قلنا فيمن قلع عينا قائمة أو قطع يدا شلاء .

وان قطع أذن الأصم وجب عليه ديتها ؛ لأن ذهاب السمع لعله في الرأس لا في الأذن .

قوله « ويجب في السمع الدية » فجملة ذلك أنه اذا أذهب سمعه من

أحد الأذنين وجب عليه نصف الدية ، كما لو أذهب البصر من إحدى العينين ، فإن أذهب سمعه فأخذت منه الدية ثم عاد السمع وجب رد الدية لأننا علمنا أنه لم يذهب .

فرع وان جنى عليه جناية فادعى أنه ذهب بها سمعه أو بصره أو شمه أخذنا رأى اثنين من أهل الخبرة من المسلمين ، فان قالوا : مثل هذه الجناية لا يذهب بها السمع والبصر والشم فلا شيء على الجاني ؛ لأننا علمنا كذب المدعى ؛ وان قالوا مثلها يذهب بها السمع أو البصر أو الشم - فان كان في البصر - رجع الى قولهما أو الى اثنين من أهل الخبرة ، فان قالوا : قد ذهب البصر ولا يعود حكمنا على الجاني بموجب الجناية ، وان كان في السمع والشم لم يرجع الى قولهما في ذهابه ، لأنه لا طريق لهما الى المعرفة بذهابه بخلاف البصر ، فاذا ادعى المجنى عليه ذهاب السمع أو الشم - فان قال اثنان من أهل الخبرة من المسلمين لا يرجى عوده - حكم على الجاني بموجب الجناية ، وان قالوا يرجى عوده الى مدة : و كما لو قالوا : يرجى عود البصر ؛ وقد مضى بيانه ، فان كانت الجناية عمدا لم يقبل فيه الا قول رجلين . وان كانت خطأ قبل فيه قول رجل وامرأتين ، كما قلنا في الشهادة بذلك .

فرع وان جنى عليه جناية فنقص سمعه بها - فان عرف قدر نقصانه - وجب فيه من الدية بقدره ، وان لم يعرف قدر نقصانه وانما ثقل وجبت فيه الحكومة ، وان ادعى نقصان السمع من أحد الأذنين سدت الأذن العليلة وأطلقت الصحيحة ؛ وأمر من يخاطبه وهو يتباعد منه الى أن يبلغ غاية يقول : لا أسمعه الى أكثر منها ويعلم عليها ويمتنح بذلك من جميع الجهات لأنه متهم ؛ فاذا اتفقت الجهات أطلقت العليلة وسدت الصحيحة وخاطبه كمخاطبته الأولى وهو يتباعد منه الى أن يقول لا أسمعه الى أكثر منها ، ويمتنح بمخاطبته أيضا في ذلك من جميع الجهات ، فاذا اتفقت علم على ذلك الموضع وينظر كم قدر ذلك من المسافة الأولى ، ويجب له من دية الأذن بقدر ما نقص من المسافة التي يسمع منها في العليلة ، وان قطع أذنيه فذهب سمعه منها وجب عليه ديتان ؛ كما لو قطع يديه ورجليه .

فرع قال تعالى : يقال بأذنه وقر فاذا زاد فهو صم ، فادا زاد فهو طرش فاذا زاد حتى لا يسمع الرعد فهو صلخ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في مارن الأنف الدية ، لما روى طاوس قال « كان في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الأنف اذا أوعب مارنه جدياً الدية » ولأنه عضو فيه جمال ظاهر ومنفعة كاملة ، ولأنه يجمع الشم ويمنع من وصول التراب الى الدماغ ، والاشتم كالاشتم في وجوب الدية ، لأن عدم الشم نقص في غير الأنف فلا يؤثر في دية الأنف ، ويخالف العين القاتمة ، فان عدم البصر نقص في العين ، فمنع من وجوب الدية في العين .

وان قطع جزءاً من المارن كالنصف والثلث وجب فيه من ادية بقدره ، لأن ما ضمن بالدية يضمن بعضه بقدره من الدية كالأصابع ، وان قطع أحد اثنين ففيه وجهان :

(أحدهما) وهو المنصوص أن عليه نصف الدية ، لانه اذهب نصف الجمال ونصف المنفعة (والثاني) يجب عليه ثلث الدية ، لأن المارن يشتمل على ثلاثة أشياء ، المنخرين والحاجز ، فوجب في كل واحد من المنخرين ثلث الدية ، وان قطع أحد المنخرين والحاجز وجب عليه على الوجه الأول نصف الدية للحاجز ، وعلى الوجه الثاني يجب عليه ثلثا الدية ، ثلث للحاجز وثلث للمنخر ، وان شق الحاجز وجب عليه حكومة ، وان قطع المارن وقصبة الأنف وجب عليه الدية في المارن والحكومة في القصبة ، لأن القصبة تابعة فوجب فيها الحكومة كالذراع مع الكف ، وان جنى على المارن فاستحشف ففيه قولان كالقولين فيمن جنى على الأذن حتى استحشف .

(أحدهما) تجب عليه الدية (والثاني) تجب عليه الحكومة ، وقد مضى وجههما في الأذن .

فصل وتجب باتلاف الشم الدية ، لأنها حاسة تختص بمنفعة مقصودة فوجب باتلافها الدية كالسمع والبصر ، وان ذهب الشم من أحد المنخرين وجب فيه نصف الدية ، كما تجب في اذهاب البصر من أحد العينين ، والسمع من أحد الأذنين ، وان جنى عليه فنقص الشم وجب عليه أرش ما نقص ، وان أمكن أن يعرف قدر ما نقص وجب فيه من الدية بقدره ، وان لم يمكن معرفة قدره وجبت فيه الحكومة لما بيناه في نقصان السمع ، وان ذهب الشم

واخذت فيه الدية ثم عاد وجب رد الدية ، لأننا تبينا انه لم يذهب ، وانما حال دونه حائل ، لأنه لو ذهب لم يعد) •

الشرح تخريج خبر كتاب النبي صلى الله عليه وسلم مضى في أول الباب •

اما اللغات فقوله « اذا أوعب مارنه جدعا » أوعب واستوعب استؤصل واستقصى والمارن الغضاريف اللينة من الأتف والجذع قطع الأتف ؛ وقد يقال لقطع الأذن كما أفاده ابن بطال ؛ ومن فقه اللغة أن يقال سمل عينه وصل أذنه وجدع أنفه •

اما الأحكام فانه يجب في الأتف الدية (أرجع الى كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن في أول الباب لعمر بن حزم وفيه « وأن في الأتف اذا أوعب جدعه الدية ») وأوعب بضم الهمز على البناء المجهول أى قطع جميعه • وقد استدلل بهذا من قال بأن الدية تجب في قطع الأتف جميعه ، لأن الأتف مركبة من قصبة ومارن وأرنبة وروثة ، فالدية تجب اذا استؤصلت من أصل القصبة اجماعا وعند الهادوية في كل واحدة من الأربع حكومة •

قال الشوكاني ، وقال الناصر والفتهاء : بل في المارن الدية وفي بعضه حصته • قلت ويجاب عنه بما أخرجه الشافعي عن ملاوس وأورده المصنف هنا أنه قال عندنا في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم « وفي الأتف اذا قطع مارنه مائة من الابل » •

وأخرج البيهقي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « قضى النبي صلى الله عليه وسلم اذا جدعت ثندرة الأتف بنصف العقل خمسون من الابل وعدلها من الذهب والورق » •

قال ابن الأثير ، أرود بالثندوة هنا روثة الأتف وهي طرفه ومقدمه • وفي البيان العمراني « والذي تجب به الدية من الأتف المارن ، وهو مالان

منها دون القصبة اهـ « ولأن المنفعة والجمال فيه فوجبت فيه الدية بقسط ما قطع منه ، وان قطع أحد المنخرين ففيه وجهان :

(أخدهما) يجب عليه نصف الدية لأنه أذهب نصف الجمال ونصف المنفعة (والثاني) لا يجب عليه الا ثلث الدية ، لأن المارن يشتمل على المنخرين والحاجز بينهما ، والأول هو المنصوص ، فان قطع الحاجز بين المنخرين وجب عليه على الوجه الأول حكومة وعلى الثاني ثلث الدية ، وان قطع أحد المنخرين والحاجز بينهما وجب عليه على الأول نصف الدية وحكومة . وعلى الثاني ثلثا الدية ، وان قطع المارن وقصبة الأنف وجبت عليه دية في المارن وحكومة في القصبة . كما لو قطع يده من المرفق ، وان قطع المارن والجلدة التي تحته الى الشفة وجبت عليه دية في المارن وحكومة للجلدة التي تحته ؛ وان أبان مارنه فأخذه المجنى عليه فألصقه فالتصقت خلياه والتحت أنسجته كان للمجنى عليه أن يقتص مارنه حتى يجعله معلقا كمارن المجنى عليه . وان عفا عن القصاص لم تجب له الدية . وإنما تجب له الحكومة لأنها جناية لم تذهب بها منفعة ، وانما نقص بها جمال ، وان جنى على أنفه فاستحشفت فهل تجب عليه الدية ؟ قولان كما قلنا في الأذن اذا استحشفت بالجنابة ، فان قطع أنفا مستحشفا ففيه طريقتان . كما قلنا فيمن قطع أذنا مستحشفة وان قطع أنف أختم وجبت عليه الدية ، لعموم الخبر ؛ ولأن ذهاب الشم لمعنى في غير الأنف .

قوله « وتجب باتلاف الشم الدية » وهذا صحيح لما رواه عمرو بن حزم في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم في بعض طرقه وفيها « وفي الشم الدية » كما قلنا فيه اذا أذهب البصر من إحدى العينين ، وان نقص شمه من المنخرين أو من أحدهما فهو كما قلنا فيمن نقص سمعه من الأذنين أو من أحدهما ، وان لم يعرف قدر نقصه وجبت فيه الحكومة . وان قطع مارنه فذهب شمه وجبت عليه ديتان ، لأن الدية تجب في كل واحد منهما اذا انفرد ، فوجبت في كل واحد منهما الدية ان اجتمعا كما لو قطع يديه ورجليه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان جنى على رجل جنابة لا ارش لها بان لطمه أو لكفه أو ضرب رأسه بحجر فزال عقله وجب عليه الدية ، لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتاب عمرو بن خزم « وفي العقل الدية » ولأن العقل أشرف من الحواس لأن به يتميز الإنسان من البهيمة ، وبه يعرف حقائق المعلومات ، ويدخل في التكليف ، فكان بإيجاب الدية أحق .

وان نقص عقله فان كان يعرف قدر ما نقص بان يجن يوماً ويفيق يوماً وجب عليه من الدية بقدره ، لأن ما وجبت فيه الدية وجب بعضها في بعضه ، كالأصابع ، وان لم يعرف قدره بأن صار اذا سمع صيحة زال عقله ثم يعود ، وجبت فيه الحكومة لأنه تعذر إيجاب جزء مقدر من الدية ، فعُدل إلى الحكومة فان كانت الجنابة لها أرش مقدر نظرت ، فان بلغ الأرض قدر الدية أو أكثر لم يدخل في دية العقل ، ولم تدخل فيه دية العقل لما روى أبو المهلب عم أبي قلابة أن رجلاً رمى رجلاً بحجر في رأسه فذهب عقله وسمعته ولسانه وتكاحه ، فقضى فيه عمر رضى الله عنه بأربع ديات وهو حي » .

وان كان الأرض دون الدية كآرش الموضحة ونحوه ففيه قولان . قال في القديم : يدخل في دية العقل لأنه معنى يزول التكليف بزواله فدخل أرش الطرف في ديته كالنفس .

وقال في الجديد : لا يدخل وهو الصحيح ، لأنه لو دخل في ديته ما دون الدية لدخلت فيها الدية كالنفس ، ولأن العقل في محل والجنابة في محل آخر ، فلا يدخل أرشها في ديتها ، كما لو أوضح رأسه فذهب بصره ، وان شهر سيفاً على صبي أو بالغ مضعوف أو صاح عليه صيحة عظيمة فزال عقله وجبت عليه الدية ، لأن ذلك سبب لزوال عقله ، وان شهر سيفاً على بالغ متيقظ أو صاح عليه فزال عقله لم تجب عليه الدية ، لأن ذلك ليس بسبب لزوال عقله .

فصل ويجب في الشفتين الدية لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتاب عمرو بن خزم « في الشفتين الدية » ولأن فيهما جمالا ظاهراً ومنافع كثيرة ، لانهما يقيان الغم من كل ما يؤذيه ، وبردان الريق وينفخ بهما ، ويتم بهما الكلام ويجب في أحدهما نصف الدية لأن كل شيتين وجب فيهما الدية وجب في أحدهما نصف الدية كالعينين ، والأذنين . وان قطع بعضهما وجب فيه من الدية بقدره كما قلنا في الأذن والمارن ، وان جنى عليهما فيبستا وجبت عليه الدية ، لأنه أتلف منافعهما فوجب عليه الدية ، كما لو جنى على يديه فثقلتا ، فان تقلصتا وجبت عليه الحكومة لأن منافعهما لم تبطل ، وانما حدث بهما نقص) .

الشرح ما ذكره المصنف من اشتغال كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم على أن « في العقل الدية » لم أجده في طريق من طرقه ، وإنما الذي ثبت أثر عمر رضى الله عنه أنه قضى في رجل ضرب رجلا فذهب سمعه وبصره ونكاحه وعقله بأربع ديات • وما روى من ذلك مرفوعا كرواية البيهقي عن معاذ « في العقل الدية » فسند ضعيف • قال البيهقي : وروينا عن عمر وزيد بن ثابت مثله •

قال الشوكاني في نيل الأوطار : وقد زعم الرافعي أن ذلك في حديث عمرو بن حزم وهو غلط • اه •

وقد أخرج البيهقي عن زيد بن أسلم بلفظ « مضت السنة في أشياء من الإنسان إلى أن قال : وفي الصوت إذا انقطع الدية » فإذا وجبت الدية في ذهاب الصوت فلأن يجب في ذهاب العقل أولى •

فإذا ثبت أنه حكم عمر وقول زيد بن ثابت ومعاذ بن جبل ولا يخالف لهم في الصحابة كان أجماعا ؛ ولأن التكليف يزول بزوال العقل كما يزول بخروج الروح ، فلما وجبت الدية بخروج الروح وجبت بزوال العقل • فإن ذهب بعض عقله وعرف قدر الذاهب بأن صار يجن يوما ويفيق يوما وجبت فيه نصف الدية ، وإن لم يعرف قدر الذاهب بأن صار يفزع مما يفزع منه العقلاء وجبت فيه الحكومة •

إذا ثبت هذا فإن كانت الجناية التي ذهب بها العقل مما لا أرش لها بأن لطمه أو لكمه أو ضربه بحجر أو غيره ولم يجرحه ، وجبت دية العقل ، على ما مضى ، وإن كان لها أرش ففيه قولان • قال في القديم : يدخل الأقل منهما في الأكثر ، مثل أن أوضعه فذهب عقله ، فإن أرش الموضحة يدخل في دية العقل ، وإن قطع يديه من المرفقين دخلت دية العقل في دية اليدين والحكومة فيهما ، وبه قال أبو حنيفة ؛ لأن العقل معنى يزول التكليف بزواله فدخل في دية أرش الطرف كالروح • وقال في الجديد : لا يدخل أحدهما في الآخر وهو الأصح ؛ لأنه جناية أذهبت منفعة حالة في غير محل الجناية مع بقاء

النفس فلم يتداخل الأرض ، كما لو أوضحه وذهب بصره • هكذا ذكره
العمرائى عن الشيخ أبى حامد •

وذكر الشيخ أبو اسحاق هنا : ان كانت الجناية وجبت بها دية كاملة
لم تدخل احدى الديتين فى الأخرى قولاً واحداً ، لما تقدم من حكم عمر
رضى الله عنه •

قوله « ويجب فى الشفتين الدية » هذا ثابت فيما سقناه فى أول الباب
من كتاب عمرو بن حزم وفيه « وفى الشفتين الدية » والى هذا ذهب
جمهور أهل العلم • قال فى البحر : وحدهما من تحت المنخرين الى منتهى
الشدقين فى عرض الوجه ، ولا فضل لاحداهما على الأخرى عند أبى حنيفة
والشافعى والناصر والهادوية • وذهب زيد بن ثابت الى أن العليا ديتها
ثلث والسفلى ثلثان • ويرد عليه قوله صلى الله عليه وسلم : « وفى الشفتين
الدية » ولم يفرق ، وقد أخذ الشوكانى من زيادة منفعة السفلى على العليا
القول بالفرقة ولا دليل عليه ، قال الشافعى رضى الله عنه : ما زال عن جلد
الذقن من الخدين من أعلا وأسفل من الشفتين « ولا فرق بين أن يكونا
غليظتين أو رقيقتين أو ناميتين أو صغيرتين ، وبه قال أبو بكر وعلى وابن
مسعود • فان قطع بعض الشفة وجب فيه من الدية بقدره • وإن جنى
عليهما فسلتا بأن صارتا مسترخيتين لا ينقبضان أو تقلصتا بحيث لا يبسطان،
ولا تنطبق احداهما على الأخرى وجبت الدية فيهما ، كما لو جنى على
يديه فسلتا •

قال الشافعى : وإن جنى على شفته حتى صارت بحيث اذا مدها
امتدت وإن تركها تقلصت ففيها حكومة لأنها اذا انبسطت وامتدت اذا
مدت فلا شلل فيها ؛ بل فيها روح فلم تصر شلاء ؛ وإنما فيها نقص فوجبت
فيها الحكومة • وإن شق شفته فعليه الحكومة سواء التأم الشق أو لم
يلتئم ، لأن ذلك جرح ، والجروح تجب فيها الحكومة •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في اللسان الدية لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب في كتاب عمرو بن حزم « وفي اللسان الدية » ولأن فيه جمالا ظاهرا ومنافع ، فاما الجمال فانه من احسن ما يتجمل به الانسان ، والدليل عليه ما روى محمد بن علي بن الحسين « ان النبي صلى الله عليه وسلم قال للعباس اعجبني جمالك يا عم النبي فقال يا رسول الله : وما الجمال في الرجل ؟ قال اللسان » ويقال المرء باصغرية قلبه ولسانه ، ويقال ما الانسان لولا اللسان الا صورة ممثلة ، او بهيمة مهيمة ، واما المنافع فانه يبلغ به الأغراض ويقضى به الحاجات ، وبه تتم العبادات في القراءة والأذكار ، وبه يعرف ذوق الطعام والشراب ويستعين به في مضغ الطعام ، وان جنى عليه فخرى عليه الدية لانه اتلف عليه المنفعة المقصودة فاشبه اذا جنى على اليد فشلت ، وعلى العين فعميت .

وان ذهب بعض الكلام وجب من الدية بقدره ، لأن ما ضمن جميعه بالدية ضمن بعضها ببعضها كالأصابع ، ويقسم على حروف كلامه ، لأن حروف اللغات مختلفة الأعداد ، فان في بعض اللغات ما عند حروف كلامها احد وعشرون حرفا منها ما عند حروفها ستة وعشرون ، وحروف لغة العرب ثمانية وعشرون حرفا فان كان المجنى عليه يتكلم بالعربية قسمت ديبته على ثمانية وعشرون حرفا ، وقال ابو سعيد الاصطخرى : يقسم على حروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفا ويسقط حروف الحلق وهي ستة ، الهمزة والهاء والحاء والعين والغين ، ويسقط حروف الشفة وهي أربعة الباء والميم والفاء والواو ، والمذهب الأول ، لأن هذه الحروف وان كان مخرجها الحلق والشفة الا ان الذي ينطق بها هو اللسان ، ولهذا لا ينطق بها الأخرس .

وان ذهب حرف من كلامه وعجز به عن كلمة وجب عليه ارش الحرف لأن الضمان يجب لما تلف ، وان جنى على لسانه فصار الثغ وجب عليه دية الحرف الذي ذهب ، لأن ما ابتدل به لا يقوم مقام الناهب ، وان جنى عليه فحصل في لسانه ثقل لم يكن او عجلة لم تكن او تمتعة لم تجب عليه دية ، لأن المنفعة باقية ، وتجب عليه حكومة لما حصل من النقص والشين .

فصل وان قطع ربع لسانه فذهب ربع كلامه ، وجب عليه ربع الدية ، وان قطع نصف لسانه وذهب نصف كلامه ، وجب عليه نصف الدية ، لأن الذي فات من العضو والكوم سواء في القدر ، فاجب من الدية بقدر ذلك ، فان قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام وجب عليه نصف الدية ، وان قطع

نصف اللسان وذهب ربع الكلام وجب عليه نصف الدية ، واختلف اصحابنا في علته ، فمنهم من قال العلة فيه أن ما يتلف من اللسان مضمون ، وما يذهب من الكلام مضمون ، وقد اجتمعا فوجب أكثرهما .

وقال أبو اسحاق : الاعتبار باللسان الا أنه اذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام دل ذهب نصف الكلام على شلل ربع آخر من اللسان فوجب عليه نصف الدية ، وبها بالقطع وربعا بالشلل ، فان قطع ربع اللسان وذهب نصف الكلام وقطع آخر ما بقى من اللسان وجب عليه على التعليل الأول ثلاثة أرباع الدية ، اعتباراً بما بقى من اللسان ، ويجب عليه على تعليل أبي اسحاق نصف الدية وحكومة لأنه قطع من اللسان نصفاً صحيحاً وربعاً اشل ، وان قطع واحد نصف لسانه وذهب ربع الكلام ، وجاء الثاني وقطع الباقي وجب عليه على تعليل الأول ثلاثة أرباع الدية اعتباراً بما ذهب من الكوم ، ويجب عليه على تعليل أبي اسحاق نصف الدية اعتباراً بما قطع من اللسان ، وان قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه فاقضى منه فذهب نصف كلامه ، فقد استوفى المجنى عليه حقه ، وان ذهب ربع كلامه أخذ المجنى عليه مع القصاص ربع الدية لتتمام حقه ، فان ذهب بالقصاص ثلاثة أرباع كلامه لم يضمّن الزيادة ، لأنه ذهب بقود مستحق) .

الشرح حديث العباس أخرجه الحاكم في المستدرک^(١) حدثني محمد بن صالح بن هانيء حدثنا الحسين بن الفضل قال حدثنا موسى بن داود الضبي حدثنا الحاكم ابن المنذر عن محمد بن بشر الخثعمي عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين عن أبيه قال : « أقبل العباس بن عبد المطلب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه حلة وله صغيرتان وهو أبيض ، فلما رآه النبي صلى الله عليه وسلم تبسم ، فقال العباس يا رسول الله ما أضحكك ؟ أضحك الله سنك ، فقال أعجبنى جمال عم النبي ، فقال العباس ما الجمال في الرجال ؟ قال اللسان » وقال الذهبي في تعليقه. على المستدرک « مرسل » .

وأما قوله « المرء بأصغريه قلبه ولسانه » فان المعروف أن وفدا قدم لبيعة أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز على رأسه صبي ، فأمره عمر أن

(١) ج ٣ ص ٣٣٠ طبعة الهند .

يتأخر ليتقدم من هو أسن ، فقال : يا أمير المؤمنين المرء بأصغريه قلبه
ولسانه ، وما دام في المرء لسان لا فظ وقلب حافظ فقد استحق الكلام ،
ولو كان الأمر بالسنة لكان في مجلسك هذا من هو أحق منك بالخلافة ،
فأعجب به عمر •

أما الأحكام فإن في اللسان الدية ؛ فإن قطع لسانه كله فالدية ؛ وإن
قطع منه ما أبطل كلامه فالدية أيضا ؛ وإن عجز عن نطق بعض الحروف
فماذا يعتبر ؟ فيه وجهان • قال عامة أصحابنا : يعتبر بجميع حروف المعجم
وهي ثمانية وعشرون حرفا للعربي ولا اعتبار بلا لأنها مكررة وهي لام
وألف ؛ فإن تعذر عليه النطق بحرف منها وجب عليه جزء من ثمانية
وعشرين جزءا من الدية ، وعلى هذا قال أبو سعيد الاصطخري : تعتبر
بحروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفا لا غير ، ولا تعتبر حروف الحلق
وهي ستة ، وهي من أول الحلق الألف والهاء ومن أوسطه العين والحاء
ومن آخره الغين والخاء ، ولا تعتبر حروف الشفة وهي أربعة الباء والميم
والفاء والواو ؛ لأن الجنابة على اللسان فاعتبرت حروفه دون غيره ،
والمنصوص هو الأول ؛ لأن هذه الحروف وإن كانت مخارجها في الحلق
الشفة إلا أنه لا ينطق بها إلا باللسان •

إذا ثبت هذا فإن لم يذهب من كلمة إلا حرف واحد لكنه تعطل
بذهابه جميع الاسم الذي فيه ذلك الحرف ، مثل أن تتعذر الميم لا غير
فصار لا ينطق بمحمد لم يجب عليه إلا خاصة الميم من الدية ؛ لأن الجنابة
إنما يضمن ما أتلفه ؛ فأما ما لم يتلفه بفعله وكان سليما إلا أن منفعته
تعطلت لتعطل التالف فلا يضمنه كما لو قصم ظهره فلم تشل رجلاه إلا أنه
لا يمكنه المشي بهما لقصر ظهره ، فلا يلزمه إلا دية قصم الظهر • فكذا
هذا مثله •

وإن جنى عليه فذهب من كلمة حرف إلا أنه استبدل به حرفا غيره
بأن ذهب منه الراء وصار ينطق بالراء لا بما في موضعه وجبت عليه دية
الراء ؛ لأن ما استبدل به لا يقوم مقامه •

فان جنى عليه آخر فأذهب هذا الحرف الذى استبدله بالراء ، وجب عليه دية هذا الحرف لا لأجل أنه أتلف عليه حرفا لأنه قام مقام الأول ، ولكن لأجل أن هذا الحرف اذا أتلف فى هذا الموضع تلف فى موضعه الذى هو أصله ، وان لم يذهب بجناية حرف وانما كان لثغ فزاد لثغته بالجناية ؛ أو كان خفيف اللسان سهل الكلام. فثقل كلامه أو حصلت بكلامه عجلة أو تمتة ، وجب على الجانى حكومة لأنه أذهب كمالا من غير منفعة •

قوله « وان قطع ربع لسانه الخ » فجملة ذلك أنه اذا قطع بعض لسانه فذهب بعض كلامه قطرت — فان استويا بأن قطع ربع لسانه وذهب ربع كلامه — وجب عليه ربع الدية • وان قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه وجب عليه نصف الدية ؛ لأن الذى فات منهما سواء ، فان اختلفت اعتبرت الدية بالأكثر مثل أن يقطع ربع اللسان فيذهب نصف الكلام ؛ فيجب عليه نصف الدية ، أو يقطع نصف اللسان فيذهب ربع الكلام فيجب عليه نصف الدية بلا خلاف من أصحابنا فى الحكم ، وانما اختلفوا فى علقته ، فمنهم من قال لأن منفعة اللسان وهو الكلام مضمونة بالدية ، واللسان مضمون بالدية ، فاذا اجتمعا اعتبر أكثر الأمرين منهما ، كما لو جنى على يده فشلت ففيها جميع دية اليد ؛ ولو قطع خنصره وبتصره وجب فيهما خمسا دية اليد ؛ وان كان منفعتهما أقل من منفعة خمس اليد ولكن اعتبارا بأكثر الأمرين من منفعة اليد وعضوها •

وقال أبو اسحاق المروزي : الاعتبار باللسان لأنها هي المباشرة بالجناية ، الا أنه اذا قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه فانما وجب عليه نصف الدية لأنه دل ذهاب نصف كلامه على شلل ربع آخر غير المقطوع •

إذا ثبت هذا فقطع رجل ربع لسان رجل فذهب نصف كلامه ، فقد ذكرنا أنه يجب عليه نصف الدية ، فان جاء آخر فقطع الثلاثة الأرباع الباقية من لسانه فانه يجب عليه على التعليل الأول ثلاثة أرباع الدية اعتبارا بما بقى من اللسان وعلى تعليل أبى اسحاق يجب عليه نصف الدية وحكومة ، ولأنه قطع نصف لسان صحيحا وربعا أشل •

وان قطع رجل نصف لسان رجل فذهب كلامه - وقلنا : له أن يقتص منه في نصف اللسان فاقتص منه فذهب نصف كلام الجاني - فقد استوفى المجنى عليه حقه . فان ذهب ربع كلام الجاني وجب للمجنى عليه ربع الدية ؛ وان ذهب ثلاثة أرباع كلام الجاني لم يجب على المقتص شيء لأن التالف بالقود غير مضمون عندنا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان لرجل لسان له طرفان فقطع رجل احد الطرفين فذهب كلامه وجبت عليه الدية ، وان ذهب نصفه وجب عليه نصف الدية ، وان ذهب ربعه وجب عليه ربع الدية ، وان لم يذهب من الكلام شيء نظرت ، فان كانا متساويين في الخلقة ، فهما كاللسان المشقوق ، ويجب بقطعهما الدية وبقطع احدهما نصف الدية .

وان كان احدهما تام الخلقة والآخر ناقص الخلقة فالتام هو اللسان الاصل والآخر خلقة زائدة ، فان قطعهما قاطع وجب عليه دية وحكومة . وان قطع التام وجبت عليه دية ، وان قطع الناقص وجبت عليه حكومة .

فصل وان جنى على لسانه فذهب ذوقه فلا يحس بشيء من المذاق ، وهي خمسة : الحلاوة والمرارة والحموضة والملوحة والعنوبة وجبت عليه الدية ، لانه اتلف عليه حاسة لمنفعة مقصودة فوجبت عليه الدية ، كما لو اتلف عليه السمع او البصر ، وان نقص بعض الذوق نظرت - فان كان النقصان لا يتقدر ، بان كان يحس بالمذاق الخمس الا انه لا يدركها على كمالها - وجبت عليه الحكومة لانه نقص لا يمكن تقدير الارش فيه ، فوجبت فيه حكومة ، وان كان نقصا يتقدر بان لا يدرك احد المذاق الخمس ويدرك الباقي ، وجب عليه خمس الدية ، وان لم يدرك اثنين وجب عليه خمسان ، لانه يتقدر المتلف فيقدر الارش .

فصل وان قطع لسان اخرس - فان كان بقي بعد القطع ذوقه - وجبت عليه الحكومة ، لانه عضو بطلت منفعته فضمن بالحكومة كالعين القائمة واليد الشلاء ، وان ذهب ذوقه بالقطع وجبت عليه دية كاملة لا تلاف حاسة الذوق ، وان قطع لسان طفل - فان كان قد تحرك بالبكاء او بما يعبر عنه اللسان كقوله بابا وماما - وجبت عليه الدية ، لانه لسان ناطق . وان لم يكن تحرك بالبكاء ولا بما يعبر عنه اللسان - فان كان بلغ حدا يتحرك اللسان فيه

بالبقاء والكلام - وجبت الحكومة ، لأن الظاهر أنه لم يكن ناطقا ، لأنه لو كان ناطقا لتحرك بما يدل عليه . وإن قطعه قبل أن يمضي عليه زمان يتحرك فيه اللسان وجبت عليه الدية لأن الظاهر السلامة فضمن كما تضمن أطرافه ، وإن لم يظهر فيها بطش .

فصل وإن قطع لسان رجل فقضى عليه بالدية ثم نبت لسانه .
فقد قال فيمن له سن من ثغر ثم نبت سنه أنه على قولين .

(أحدهما) يرد الدية (والثاني) لا يرد . فمن أصحابنا من جعل اللسان أيضا على قولين : وهو قول أبي إسحاق لأنه إذا كان في السن التي لا تنبت في العادة إذا نبتت قولان : وجب أن يكون في اللسان أيضا قولان .

ومنه من قال لا يرد الدية في اللسان قولاً واحداً . وهو قول أبي علي بن أبي هريرة ، والفرق بينه وبين السن أن في جنس السن ما يعود ، وليس في جنس اللسان ما يعود ، فوجب أن يكون ما عاد هبة مجددة فلم يسقط به بدل ما ائلف عليه . وإن جنى على لسانه فذهب كلامه وقضى عليه بالدية ثم عاد الكلام وجب رد الدية قولاً واحداً ، لأن الكلام إذا ذهب لم يعد ، فلما عاد علمنا أنه لم يذهب وإنما امتنع لعارض) .

الشرح تتلخص أحكام هذين الفصلين في أنه إن كان لرجل لسان له طرفان فقطع قاطع أحدهما نظرت - فإن أذهب كلامه - وجبت عليه الدية ؛ وإن ذهب بعض كلامه - فإن كان الطرفان متساويين - فإن كان ما قطعه بقدر ما نقص من الكلام - وجب فيه من الدية بقدره ، وإن كان اعتبر الأكبر على ما مضى في التي قبلها ، وإن لم يذهب من الكلام شيء وجب بقدر ما قطع من اللسان من الدية وأن قطعهما قاطع وجب عليه الدية ؛ وإن كان أحدهما منحرفاً عن سمت فهي خلقة زائدة يجب فيها الحكومة وفي الآخر الدية .

فرع قال الشافعي رضى الله عنه : وفي لسان الأخرس حكومة ، وقال النخعي : تجب فيه الدية . دليلنا أن لسان الأخرس قد ذهبت منفعتة فلم يجب فيه الدية كاليد الشلاء .

وان قطع لسان طفل — فان كان قد تكلم ولو بكلمة واحدة ، أو قال بابا أو ماما ، أو تكلم في بكائه بالخرؤف وجبت عليه الدية لأنها قد علمنا أنه لسان ناطق ، وان كان في حد لا يتكلم مثله بحرف ، مثل أن يكون ابن شهر وما أشبهه ولم يتكلم فقطع قاطع لسانه وجبت فيه الدية .

وقال أبو حنيفة : لا دية فيه لأنه لسان لا كلام فيه فهو كلسان الأخرس . دليلنا أن ظاهره السلامة وانما لم يتكلم لطفوليته فوجبت فيه الدية كما تجب الدية بأعضائه ؛ وان لم يظهر بها بطش ، وان بلغ حدا يتكلم فيه مثله فلم يتكلم فقطع قاطع لسانه لم يجب عليه الدية ، وانما يجب فيه الحكومة . لأن الظاهر من حاله أنه أخرس .

فرع وان جنى عليه فذهب ذوقه — قال الشيخ أبو حامد فلا نص فيه للشافعي رحمه الله ولكن يجب فيه الدية ؛ لأنه الحواس التي تختص بمنفعة ؛ فهو كحاسة السمع والبصر . وقال القاضي أبو الطيب : قد نص الشافعي رحمه الله على إيجاب الدية فيه .

قال ابن الصباغ : فلت أنا قد نص الشافعي على أن لسان الأخرس فيه حكومة وان كان الذوق يذهب بذهابه ، واختار الشيخ أبو اسحاق هنا في هذا الفصل وجوب الدية في الذوق ، وقال انما تجب في لسان الأخرس الحكومة اذا بقى ذوقه بعد قطع لسانه ، فأما اذا لم يبق ذوقه ففيه الدية .

اذا ثبت هذا فقال المصنف : اذا لم يحس بالحلاوة والمرارة والحموضة والملوحة والعذوبة وجب على الجاني عليه الدية ؛ فان لم يحس بواحد منها أو باثنتين وجب فيه من الدية بقدره ؛ وان كان يحس بها الا أنه لا يحس بها على الكمال وجب في ذلك الحكومة دون الدية .

فرع اذا جنى عليه فذهب كلامه فأخذت منه الدية ثم نبت له لسان مكانه — فاختلف أصحابنا فيه بـ فمنهم من قال : هل يجب رد

الدية ؟ فيه قولان كما قلنا في السن ، ومنهم من قال لا. يجب رد الدية قولاً واحداً ؛ لأن عود السن معهود وعود اللسان غير معهود فعلم أنه هبة محددة .

قال في الأم : وإن قطع لهما رجل قطعت لهما ، فإن أمكن والا وجبت حكومة ، واللها لحم في أصل اللسان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في كل سن خمس من الإبل لما روى عمرو بن حزم « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن : وفي السن خمس من الإبل » والأنياب والأضراس والتنايا والرباعيات في ذلك سواء للخبر ، ولأنه جنس ذو عدد فلم تختلف ديتها باختلاف منافعها كالأصابع ، وإن قلع ما ظهر وخرج من لحم اللثة وبقي السنخ لزمه دية السن ، لأن المنفعة والجمال فيما ظهر فكملت ديته ، كما لو قطع الأصابع دون الكف ، فإن عاد هو أو غيره وقلع السنخ المغيّب وجبت عليه حكومة ، لأنه تابع لما ظهر فوجبت فيه الحكومة ، كما لو قطع الكف بعد ما قطع الأصابع ، وإن قلع السن من أصلها مع السنخ لم يلزمه ما تحتها من السنخ حكومة ، لأن السنخ تابع لما ظهر فدخل في ديته كالكف إذا قطع مع الأصابع ، وإن كسر بعض السن طولاً أو عرضاً وجب عليه من دية السن بقدر ما كسر منها من النصف أو الثلث أو الربع ، لأن ما وجب في جميعه الدية وجب في بعضه من الدية بقدره كالأصابع ، ويعتبر القدر من الظاهر دون السنخ المغيّب لأن الدية تكمل بقطع الظاهر ، فاعتبر المكسور منه ، فإن ظهر السنخ المغيّب بعلة اعتبر القدر المكسور بما كان ظاهراً قبل العلة ، لا بما ظهر بالعلة ، لأن الدية تجب فيما كان ظاهراً فاعتبر القدر المكسور منه) .

الشرح مضى تخريج كتاب عمرو بن حزم في أول الباب بلفظه كاملاً وفيه « وفي السن خمس من الإبل » وقد ذهب إلى هذا الجمهور ، وظاهر الحديث عدم الفرق بين التنايا والأنياب والضروس ، لأنه يصدق على كل منها أنه سن ، ويروى عن علي أنه يجب في الضرس عشر من الإبل . وروى عن عمر وابن عباس أنه يجب في كل ثنية خمسون ديناراً وفي الناجذ أربعون وفي الناب ثلاثون ، وفي كل صرس خمس وعشرون .

وقال عطاء: في السن والرباعيتين خمس خمس ، وفي الباقي بعيران
بعيران ، وهي الرواية الثانية عن عمر . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم :
« في السن خمس من الابل » ولم يفرق ؛ ولأنه جنس ذو عدد فلم يختلف
دينها كدية الأصابع . والسن الذي يجب فيه خمس من الابل هو ما ظهر
من اللثة ؛ وهو اللحم الذي ينبت فيه السن ؛ لأن المنفعة والجمال في
ذلك . كما تجب دية اليد في الأصابع وحدها ، فإن قلع ما ظهر من السن
ثم قلع هو أو غيره سنخ السن - والسنخ من كل شيء أصله والجمع
أسنخ كحمل وأحمال - وجب على قالع السنخ الحكومة ، كما لو قطع
رجل أصابع رجل ثم قطع هو أو غيره الكف ، وإن قلع السن وسنخها
وجب عليه دية السن لا غير ؛ لأن السنخ يتبع السن في الدية إذا قلع
معه ؛ كما لو قطع الأصابع مع الكف . وإن ظهر السنخ المغيب بعلقة اعتبر
المكسور من الموضع الذي كان ظاهرا قبل العلة لا بما ظهر بالعلقة ، فإن
اتفقا أنه كسر القدر الذي كان ظاهرا قبل العلة فعليه خمس من الابل ،
وإن قال الجاني كسرت بعض الظاهر فعلى أقل من خمس من الابل ، وقال
المجنى عليه : بل كسرت كل الظاهر فالقول قول الجاني مع يمينه ، لأن
الأصل براءة ذمته مما زاد على ما أقر به .

مسألة في كل ما قررنا وافقنا أحمد وأصحابه ، إلا أنه حكى ابن
قدامة رواية عن أحمد أن في جميع الأسنان الدية ؛ فتعين حمل هذه
الرواية على مثل قول سعيد بن المسيب للاجماع ، على أن في كل سن خمسا
من الابل وورد الحديث به فيكون في الأسنان ستون بعيرا ، لأن فيه اثني
عشر سنا ، أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربعة أنياب فيها خمس خمس ، وفيه
عشرون ضرسا في كل جانب عشرة ، خمسة في الفك الأعلى ومثلها في
الأسفل ، فيكون فيها على رأى أحمد أربعون بعيرا في كل ضرس بعيران
فيتكمل الدية .

وحجة من قال هذا أنه ذو عدد تجب فيه الدية فلم تزد على دية الانسان
كالأصابع والأجفان وسائر ما في البدن ، ولأنها تشتمل على منفعة جنس

فلم تزدد ديتها على الدية كسائر منافع الجنس ، وأولوا هذا بأن الأضراس تختص بالمنافع دون الجمال ، والأسنان بالمنافع والجمال ، فاختلفوا في الأرض . ولكن يرد على هذا ما ترجح من المذهب عندنا وعند أصحاب أحمد ومالك وأبي حنيفة ومحمد بن الحسن ، وهو قول عروة وطاوس وقتادة والزهرى ، لما أخرج أبو داود بإسناده عن عبد الله بن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الأصابع سواء والأسنان سواء ، الثنية والضرس سواء ، هذه وهذه سواء » وهذا نص في مناط النزاع .

ويجاب عن قولهم بالمنافع بأن كل دية وجبت في جلة كانت مقسومة على العدد دون المنافع كالأصابع والأضراس ولشفتين ، وقد أوماً ابن عباس الى هذا فقال : لا اعتبرها بالأصابع .

فأما ما ذكروه من المعنى فلا بد من مخالفته القياس فيه ، فمن ذهب الى قولنا خالف المعنى الذى ذكروه ، ومن ذهب الى توليهم خالف التسوية الثابتة بقياس سائر الأعضاء من جنس واحد ، فكان ما قررنا من الأضراس للأخبار الصحيحة وموافقة أكثر أهل العلم .

فرع وان كسر بعض سنه من نصف أو ثلث وجب عليه من ديتها بقدر ما كسر منها ، لأن ما وجب في جميعه الدية وجب في بعضه بقسطه من الدية كالأصابع ، فان قلع قالع ما بقى من السن مع السنخ فقد قال الشافعى رضى الله عنه في الأم بقى على الثانى بقدر ما بقى من السن من ديتها ، ووجب في السنخ الحكومة لأن السنخ انما يتبع جميع السن ، فأما بعض السن فلا يتبعها ، وحكى ابن الصباغ أن الشيخ أبا حامد الأسفرايينى قال : وهذا فيه تفصيل ، فان كسر الأول نصف السن في الطول وبقى النصف فقلع الثانى الباقي منهما مع السنخ وجب نصف دية السن ويتبعه ما تحته من السنخ في نصف ديته وجبت في نصف السنخ الباقي الحكومة ، كما لو قلع أصبعين وجميع الكف فانه يجب عليه دية أصبعين ويتبعهما ما تحتهما من الكف وحكومة فى الباقي .

وان كسر الأول نصف السن في العرض وقلع الآخر الباقي مع السخ
تبعه ما تحته من السخ كما لو قطع قاطع من كل أصبع من الكف أنملة فجاء
آخر فقطع ما بقى من أنامل الأصابع مع الكف فانه يجب عليه أرش ما بقى
من الأنامل ويتبعها الكف ، كذلك هذا مثله .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قلع سنّاً فيها شق او اكلة فان لم يذهب شيء من
أجزاءها وجبت فيها دية السن كاليد المريضة ، وان ذهب من أجزائها شيء
سقط من ديتها بقدر الناهب ووجب الباقي ، فان كانت إحدى ثنيتين
العلياوين أو السفلاوين أقصر من الأخرى فقلع القصيرة نقص من ديتها بقدر
ما نقص منها ، لأنهما لا يختلفان في العادة ، فإذا اختلفا كانت القصيرة ناقصة
فلم تكمل ديتها ، وان قلع سنّاً مضطربة نظرت فان كانت منافعها باقية مع
حركتها من المضغ وحفظ الطعام والريق وجبت فيها الدية لبقاء المنفعة
والجمال ، وان ذهبت منافعها وجبت فيها الحكومة ، لأنه لم يبق غير الجمال ،
فلم يجب غير الحكومة كاليد الشلاء ، وان نقصت منافعها فذهب بعضها وبقي
البعض ففيه قولان .

(أحدهما) يجب فيها الدية لأن الجمال تام والمنفعة باقية ، وان كانت
ضعيفة فكملت ديتها كما لو كانت ضعيفة من أصل الخلقة (والثاني) يجب
فيها الحكومة ، لأن المنفعة قد نقصت ويجهل قدر الناقص ، فوجب فيها
الحكومة ، وان ضرب سنة فاصفرت او احمرت وجبت فيها الحكومة ، لأن
منافعها باقية ، وانما نقص بعض جمالها فوجب فيها الحكومة ، فان ضربها
فاسودت فقد قال في موضع تجب فيها الحكومة ، وقال في موضع تجب
الدية ، وليست على قولين ، وانما هي على اختلاف حالين ، فالذي قال تجب
فيها الدية اذا ذهبت المنفعة ، والذي قال تجب فيها الحكومة اذا لم تذهب
المنفعة . وذكر المزي أنهما على قولين ، واختار أنه يجب فيها الحكومة ،
والصحيح هو الطريق الأول .

فصل واذا قلع اسنان رجل كلها نظرت فان قلع واحدة بعد واحدة
وجب لكل سن خمس من الإبل فيجب في أسنانه ، وهي اثنان وثلاثون سنّاً
مائة وستون بعمراً ، وان قلعها في دفعة واحدة ففيه وجهان .

(أحدهما) أنه لا يجب عليه أكثر من دية لأنه جنس ذو عدد فلم يقسم
بأكثر من دية كاصابع اليدين .

(والثاني) انه يجب في كل سن خمس من الابل ، وهو المذهب لحديث عمرو بن حزم ، ولان ما ضمن ديته بالجناية اذا انفرد لم تنقص ديته بانضمام غيره اليه كالوضحة .

فصل واذا قلع سن صغير لم يشتر لم يلزمه شيء في الحال لأن المادة في سنه ان يعود وينبت فلم يلزمه شيء في الحال كما لو نتف شعره ، فان نبت له مثلها في مكانها لم يلزمه ديتها ، وهل تلزمه حكومة ؟ فيه وجهان :

(احدهما) لا تلزمه كما لو نتف شعره فنبت مثله .

(والثاني) تلزمه حكومة الجرح الذي حصل بالقلع وان لم تنبت له ووقع الاياس من نباتها وجبت ديتها لانا تحققنا اتلاف السن ، وان مات قبل الاياس من نباتها ففيه قولان (احدهما) يجب عليه دية السن لانه قلع سنًا لم تعد . (والثاني) لا يجب لان الظاهر انها تعود وانما مات بموته ، وان نبتت له سن خارجة عن صف الأسنان ، فان كانت بحيث ينتفع بها وجبت ديتها ، وان كانت بحيث لا ينتفع بها وجبت الحكومة للشين الحاصل بغرونها عن سميت الأسنان ، فان نبتت أكثر من نظيرتها وجب عليه من ديتها بقدر ما نقص لانه نقص بجنائته فصار كما لو كسر بعض سن .

وان نبت اطول منها فقد قال بعض اصحابنا لا يلزمه شيء وان حصل بها شين لأن الزيادة لا تكون من الجناية ، قال الشيخ الامام : ويحتمل عندي انه تلزمه الحكومة للشين الحاصل بطولها ، كما تلزمه في الشين الحاصل بقصرها ، لان الظاهر ان الجميع حصل بسبب قلع السن .

وان نبتت له سن صفراء او سن خضراء وجبت عليه الحكومة لنقصان الكمال فان قلع سن من انفر وجبت ديتها في الحال ، لان الظاهر انه لا ينبت له مثلها ، فان أخذ الدية ثم نبت له مثلها في مكانها ففيه قولان :

(احدهما) يجب رد الدية لانه عاد له مثلها فلم يستحق بدلها كالذي لم يشتر (والثاني) انه لا يجب رد الدية لأن العادة جرت في سن من ثغر انه لا يعود فاذا عادت كان ذلك هبة جديدة فلا يسقط به ضمان ما اتلف عليه .

فصل ويجب في اللحين الدية لأن فيهما جمالا وكمالا ومنفعة كاملة ، فوجبت فيهما الدية كالشفتين ، وان قلع احدهما وتماسك الآخر وجب عليه نصف الدية ، لانهما عضوان تجب الدية فيهما فوجب نصف الدية في احدهما كالشفتين واليدين . وان قلع اللحين مع الأسنان وجب عليه دية اللحين ودية الأسنان ولا تدخل دية احدهما في الآخر لانهما جنسان مختلفان

فيجب في كل واحد منهما دية مقدرة فلم تدخل دية احدهما في دية الأخرى
تأسفتين مع الأسنان ، وتختلف الكف مع الأصابع فإن الكف تابع للأصابع في
المنفعة ، واللحيان أصلان في الجمال والمنفعة ، فهما كالشفتين مع الأسنان) .

الشرح اذا فلع سنا مضطربة لكبر أو مرضى وكانت منافعها باقية
من المضغ وطحن الطعام واستدراار اللعاب وجبت ديتها على احد الوجهين :
وهو قول أحمد وأصحابه ، لأن جمالها باق ومنفعتها باقية وانما نقصت ،
ونقصان المنفعة لا يوجب سقوط الدية كاليد العلية .

(الثاني) لا يجب فيها الدية ؛ وانما تجب فيها الحكومة ؛ لأن معظم
منفعتها تذهب بالاضطراب ؛ فصار كاليد الشلاء ، فان جنى على سنه جان
فاضطربت وطالت عن الأسنان ؛ وقيل انها تعود الى مدة على ما كانت عليه
انتظرا اليها ، فان ذهبت وسقطت وجبت ديتها ، وان عادت كما كانت
فلا شيء فيها كما لو جنى على يده فمرضت ثم برت ، وان بقى فيها
اضطراب ففيها حكومة لجنائه ؛ وان مضت المدة ولم تعد الى ما كانت
عليه ففيها حكومة ، وان قلعها قالع قبل استقرارها فهل تجب عليه الدية
والحكومة ؟ فيه قولان ، كما لو قلعها وهي مضطربة بمرض أو كبر .

قال الشيخ أبو حامد : الا أنا اذا أوجبنا الحكومة هنا فانها تكون
أقل من الحكومة في التي قبلها ؛ لأن المجنى عليه لم ينتفع بالاضطراب
الحادث من المرض وها هنا المجنى عليه قد انتفع بالاضطراب الحادث من
الجنائية الأولى ، وان قلع رجل سنا فيها شق أو أكلة - فان لم يذهب من
أجزائها شيء وجب فيها سن كاليد المريضة ، وان ذهب منها شيء سقط من
ديتها بقدر الذاهب ووجب الباقي .

فرع اذا قلع قالع سنة بسنخها وأبانها ثم ردها المجنى عليه الى
مكانها فبنت وعادت كما كانت وجبت على الجاني الدية . ونص أحمد في
رواية جعفر بن محمد أنه لا تجب فيها الدية . دليلنا أن الدية وجبت عليه
بأبائه السن على الفور ، وزده لها لا حكم له لأنه يجب ازالتها ، فان قلعها
قالع فلا شيء عليه لأنه يجب قلعها وان لم يرد المقلوعة وانما رد مكانها عظما

طاهرا أو قطعة ذهب أو فضة فنبت عليها اللحم ثم قلعها انسان ففيه قولان
حكاها الشيخ أبو حامد الاسفراينى •

(أحدهما) لا يجب عليه شيء لأنه أزال ما ليس من بدنه فلم يجب عليه
دية كما لو أعاد سنه المقلوعة ثم قلعها قالع •

(والثانى) يجب عليه حكومة لأنه أبيع له أن يتخذ سنا من عظم طاهر
أو ذهب أو فضة ، وقد حصل له فى ذلك جمال ومنفعة ، وقد أزالها فلزمه
الحكومة لذلك •

فرع قوله : « واذا قلع أسنان رجل كلها الخ » وقد مضى فى
شرح ما قال المصنف قبل هذا تفصيل مفيد ، والذى لم نقله هو أنه اذا كان
بعض أضراسه قصارا أو ثنانيا طوالا وجب فى كل سن ديتها ؛ لأن العادة أن
الأضراس أقصر من الثنايا ؛ وان كان بعض الأضراس طوالا وبعضها
قصارا ؛ أو كان بعض الثنايا طوالا وبعضها قصارا قال الشافعى رضى الله
عنه : فان كان النقصان قريبا ففى كل سن ديتها ؛ لأن هذا من خلقة
الأصل ، وان كان النقصان كثيرا ففيها بقسطها من الدية ، فان كانت
القصيرة نصف الطويلة وجب فيها نصف دية السن وان كانت ثلثها ففيها
ثلث ديتها ، لأن هذا القدر من النقص لا يكون الا من سبب مرض أو
غيره • اهـ •

فرع اذا جنى على سنه فسودها ففيه قولان • وحكى عن
أحمد روايتان (احدهما) تجب ديتها كاملة وهو ظاهر كلام الخرقي ،
ويروى هذا عن زيد بن ثابت ، وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وابن
سيرين وشريح والزهري وعبد الملك بن مروان والنخعى ومالك والليث
وعبد العزيز بن أبى سلمة والثورى وأصحاب الرأى (الثانية) وهو
المختار عندنا أنه ان أذهب منفعتها من المضغ عليها ونحوه ففيه دية • وان
لم يذهب نفعها ففيه حكومة •

قال فى البيان : وان ضرب رجل سن رجل فاحمرت أو اصفرت ولم

يذهب شيء من منفعتها وجبت فيها الحكومة ؛ لأنه أذهب جمالا من غير منفعة ، وإن أسودت فقد قال الشافعي في موضع : فيها الحكومة ، وقال في موضع : فيها الدية ، فقال المزني : فيها قولان ، وقال سائر أصحابنا ليست على قولين وإنما هي على حالين فحيث قال تجب فيها الدية إذا ذهب منفعتها ، وحيث قال تجب فيها الحكومة أراد إذا لم تذهب منفعتها . وكل موضع قلنا تجب فيه الحكومة إذا أسودت فإنه يجب فيها أكثر من الحكومة إذا أحرقت أو أصفرت ؛ لأن الشين - أى العيب والقبح - في السواد أكثر .

وفي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا « وفي السن السوداء إذا نزع ثلث ديتها » . قال الشوكاني « لذهاب الجمال والمنفعة » ولقول على عليه السلام « إذا أسودت فقد تم عقلها » أى ديتها ، فإن لم يضعف فحكومة أه .

فروع إذا نبت أسنان الصبي سوداء فسقطت ثم نبتت سوداء . فإن كانت كاملة المنفعة غير مضطربة فقلع قالم بعضها ففي كل سن ديتها ؛ لأن هذا السواد من أصل الخلقة فهو كما لو كانت العين عمشاء من أصل الخلقة ، فأما إذا نبتت أسنانه بيضاء فسقطت ، ثم نبتت سوداء ، ثم قلع قالم بعضها قال الشافعي رضى الله عنه سألت أهل الخبرة فإن قالوا : لا يكون هذا من مرض ففيها الحكومة لأنها ناقصة الجمال والمنفعة . وإن قالوا : قد يكون من مرض وغيره وجبت في كل سن ديتها ، لأن الأصل سلامتها من المرض .

مسألة قوله « ويجب في اللحين الخ » فجملة ذلك أن اللحين وهما الظلمان اللذان تثبت عليهما الأسنان ويقال لهما الفكان تجب فيهما الدية ، لأن فيهما منفعة وجمالا وفي أحدهما نصف الدية ، لأن ما وجبت الدية في اثنتين منه وجبت في أحدهما نصفها كالعينين ، وإن قلع اللحين وعليهما الأسنان فعلى المسمودى فيه وجهين :

(أحدهما) لا يجب عليه الا دية واحدة ، كما لو قطع الأصابع مع

الكف (والثاني) وهو قول أصحابنا العراقيين أنه يجب في اللحين الدية ؛ في كل سن خمس من الابل ؛ لأن كل واحد منهما تجب فيه دية مقدرة فلم يدخل أحدهما في الآخر كدية الأسنان والشفتين ، ولأن اللحين كانا موجودين قبل الأسنان فلم يتبع ما حدث عليهما من الأسنان ؛ والكف والأصابع وجدا معا فتبع الكف الأصابع .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في اليدين الدية لما روى معاذ رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « في اليدين الدية » ويجب في أحدهما نصف الدية لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كتب لعمر بن حزم حين أمره على نجران في اليد خمسون من الابل » واليد التي تجب فيها الدية هي الكف ، فان قطع الكف وجبت الدية ، وان قطع من نصف الذراع أو من المرفق أو من العضد أو من المنكب وجبت الدية في الكف ، ووجب فيما زاد الحكومة .

وقال أبو عبيد بن حريبه ، الذي تجب فيه الدية هو اليد من المنكب ، لأن اليد اسم للجميع ، والمذهب الأول ، لأن اسم اليد يطلق على الكف ، والدليل عليه قوله تعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » والمراد به الكف ، ولأن المنفعة المقصودة من اليد هو البطش ، والأخذ والدفع وهو بالكف ، وما زاد تابع للكف فوجب الدية في الكف ، والحكومة فيما زاد .

ويجب في كل أصبع عشر الدية لما روى أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن في كل أصبع من الأصابع من اليد والرجل عشر من الابل « ولا يفضل أصبع على أصبع لما ذكرناه من الخبر ، ولما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مسنداً « الأصابع كلها سواء عشر عشر من الابل » ولأنه جنس ذو عدد تجب فيه الدية فلم تختلف ديتها باختلاف منافعها كاليد ، ويجب في كل أنملة من غير الإبهام ثلث دية الأصبع وفي كل أنملة من الإبهام نصف دية الأصبع ، لأنه لما قسمت دية اليد على عدد الأصابع وجب أن يقسم دية الأصبع على عدد الأنامل .

فصل وإن جنى على يد فشلت ، أو على أصبع فشلت ، أو على أنملة فشلت ، وجب عليه ما يجب في قطعها ، لأن المقصود بها هو المنفعة فوجب في اتلاف منفعتها ما وجب في اتلافها ، وإن قطع يدا شلاء أو أصبعاً شلاء أو أنملة شلاء وجب عليه الحكومة لأنه اتلاف جمال من غير منفعة) .

الشرح خبر معاذ أخرجه البيهقي ، وخبر عمرو بن حزم هو كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن ، قال ابن كثير في الارشاد وهذا الكتاب متداول بين أئمة الاسلام قديما وحديثا. يعتمدون عليه ، ويفزعون في مهمات هذا الباب اليه .

أما حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فان هذه زيادة في حديث رواه أحمد وأصحاب السنن الأربعة ، وصححه ابن خزيمة وابن الجارود ولفظه عندهم « في المواضع خمس خمس من الابل - وزاد أحمد - والأصابع سواء كلهن عشر عشر من الابل » .
أما قوله « وتجب في اليدين الدية » فجملة ذلك أن أهل العلم قد أجمعوا على وجوب الدية في اليدين ووجوب نصفها في أحدهما لما سقناه من حديث معاذ وكتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن ؛ ولأن فيهما جمالا ظاهرا ومنفعة كاملة ، وليس في البدن من جنسهما غيرهما فكان فيهما الدية كاليدين .

واليد التي تجب فيها الدية من الكوع لأن اسم اليد عند الإطلاق ينصرف اليها بدليل قوله تعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » فان الواجب قطعهما من الكوع ، وكذلك التيمم يجب فيه مسح اليدين الى الكوعين ، فان قطعها من بعض الساعد أو المرفق أو من المنكب وجبت الدية في الكف وفيما زاد عليه الحكومة وقال أبو يوسف : ما زاد على الأصابع الى المنكب يتبع الأصابع كما تتبعها الكف نص عليه أحمد في رواية أبي طالب ، وهو قول عطاء وقتادة والنخعي وابن أبي ليلى ومالك وغيرهم أنه لو قطع اليد من الكوع ثم قطعها من المرفق وجب في المقطوع ثانيا حكومة ، لأنه وجبت عليه دية اليد بالقطع الأول فوجبت بالثاني حكومة كما لو قطع الأصابع ثم قطع الكف أو قطع حشفة الذكر ثم قطع بقيته أو كمننا لو فعل ذلك اثنان .

وقال أبو عبيد بن حريبه من أصحابنا « اليد التي يجب بقطعها الدية هي اليد من المنكب » دليلنا الآية ، وأن النبي صلى الله عليه وسلم قطع

اليـد من مفصل الكوع فكان فعله يـبائنا للـرية ؛ لأن المنفعة المقصودة بالـيد الأخـذ والدنـع يحصل بالكف فوجبـت الـدية فيه ، وان جنى على كفه فشلت وجبت عليه ديتها لأنه قد أذهب منفعتها فهو كما لو قطعها ، وكما لو أعمى عينيه مع بقائهما أو أخرس لسانه •

قال الشوكاني « والحد الموجب للدية من الكوع » كما حكاه صاحب البحر عن القرة وأبي حنيفة والشافعي ؛ فان قطعت اليد من المنكب أو الرجل من الركبة قفى كل واحدة منهما نصف دية ، وحكومة عند أبي حنيفة ومحمد والقاسمية والمؤيد بالله • اهـ •

فـرـع ويجب في كل أصبع عشر من الابل ولا تفضل أصبع على أصبع ، وبه قال على وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت رضي الله عنهم ، وعن عمر روايتان ، احداهما مثل قولنا ، والثانية يجب في الخنصر ست من الابل ، وفي البصر تسع ، وفي الوسطى عشرة وفي السبابة اثنا عشر وفي الابهام ثلاثة عشر فقسم دية اليد على الأصابع • دليلنا حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في كل أصبع مما هناك من اليد والرجل عشر من الابل » وقيل ان عمر رضي الله عنه وأرضاه لما وجد هذا في الكتاب عند آل حزم رجع عن التفصيل •

وروى أن ابن عباس كان يقول في كل أصبع عشر من الابل ؛ فوجه اليه مروان وقال له أما سمعت قول عمر رضي الله عنه ؟ فقال ابن عباس قول رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى من قول عمر ، وأن الدية إذا وجبت بعدد قسمت عليه على عدده لا على منفعته كاليد والرجلين ، ويجب في كل أنملة من الأصابع ثلث دية الأصبع ، الا الابهام فانه يجب في كل أنملة منها نصف دية الأصبع ؛ وهو قول زيد بن ثابت •

وحكى عن مالك أنه قال « للابهام أيضا ثلاث أنامل احداهن باطنة » دليلنا أن كل أصبع لها أنملة باطنة ولا اعتبار بها ؛ وانما الاعتبار بالأنامل الظاهرة ، ووجدنا لكل أصبع غير الابهام ثلاث أنامل وللابهام أنملتين

فقسمت الدية عليهما وان جنى على أصبع فشلت أو على أنملة فشلت وجب عليه ديتها ؛ لأنه أذهب منفعتها فهو كما لو قطعها •

فروع إذا كان له كفان على كوع أو يدان على مرفق أو منكب ، فإن لم يبطش بواحدة منهما فهما كاليد الشلاء فلا يجب فيهما قود ولا دية ؛ وإنما يجب فيهما الحكومة ؛ وان كان يبطش بأحدهما دون الأخرى فالباطشة هي الأصلية والأخرى زائدة ، سواء كانت الباطشة على مستوى الذراع أو منحرفة عن سمت الذراع ؛ لأن الله تعالى جعل البطش في اليد كما جعل البول في الذكر ؛ فاستدل بالبطش على الأصلية كما يستدل على الغشي بالبول ، وان كان يبطش بهما إلا أن أحدهما أكثر من الأخرى ، فالتى هي أكثر بطشا هي الأصلية والأخرى خلقة زائدة ، وعلى قول ابن حامد من أصحاب أحمد لا شيء فيها ، لأنها عيب ، فهي كالسلعة في اليد •

أما إذا كانت أحدهما على مستوى الخلقة والأخرى زائدة عن الاستواء فالمستوية هي الأصلية ؛ والزائلة هي الزائدة ؛ وان كانتا على مستوى الخلقة ، فإن كانت أحدهما لها خمس أصابع وللأخرى أربع أصابع فالأصلية هي كاملة الأصابع والأخرى زائدة • فان استويا في ذلك كله إلا أن في أحدهما أصبعا زائدة لم يحكم بكونها أصلية بذلك ؛ لأن الأصبع الزائدة قد تكون في اليد الأصلية وفي الزائدة حكنا أن أحدهما أصلية والأخرى زائدة أوجبنا في الأصلية القود والدية الكاملة وفي الأخرى الحكومة ، وان تساويا ولم يعلم الزائدة منهما من الأصلية ، قال الشافعي رحمه الله : فهما أكثر من يد وأقل من يدين ، فان قطعهما قاطع قطع يده ؛ ووجب عليه مع القصاص حكومة للزيادة ؛ وان عفا عن القصاص أو كانت الجناية خطأ وجب على الجاني دية يد وزيادة حكومة ، وان قطع قاطع أحدهما لم يجب عليه القصاص لأنه ليس له مثلها ، ولكن يجب عليه نصف دية يد وحكومة • وان قطع أصبعا من أحدهما وجب عليه نصف دية أصبع وحكومة ، وان قطع أنملة منهما وجب عليه نصف دية أنملة وحكومة •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في الرجلين الدية لما روى معاذ رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « في الرجلين الدية » ويجب في احدهما نصف الدية لما روى عمرو بن حزم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « في الرجل نصف الدية » والرجل التي يجب في قطعها نصف الدية القدم ، فان قطع من الساق او من الركبة او من بعض الفخذ او من اصل الفخذ وجبت الدية في القدم ، ووجبت الحكومة فيما زاد ، لما ذكرناه في اليد ، ويجب في كل اصبع من اصابع الرجل عشر الدية لما ذكرناه في اليد من حديث عمرو بن حزم ، ويجب في كل انملة من غير الابهام ثلث دية الاصبع ، وفي كل انملة من الابهام نصف دية الاصبع لما ذكرناه في اليد .

فصل ويجب في القدم الأعرج ويد الأعسم اذا كانتا سليمتين الدية ، لأن العرج انما يكون من قصر احدى الساقين ، وذلك ليس بنقص في القدم ، والعسم لقصر العضد او الذراع او اعوجاج الرسغ ، وذلك ليس بنقص الكف ، فلم يمنع كمال الدية في القدم ، والكف كذكر الخصى واذن الأصم وانف الأختام .

فصل اذا كسر الساعد فجبره مجبر او خلع كفه فاعوجت ثم جبرها فجبرت وعادت مستقيمة ، وجبت الحكومة ، لأنه حصل به نقص ، وان لم تعد الى ما كانت ، كانت الحكومة أكثر لأن النقص أكثر فان قال الجاني انا اعيد قطعها واعيدها مستقيمة منع من ذلك لأنه استئناف جناية أخرى فان كابره وخلعه فعاد مستقيماً وجب عليه بهذا الخلع حكومة ، ولا يسقط ما وجب من الحكومة الاولى لانها حكومة استقرت بالجناية ، وما حصل من الاستقامة حصل بمعنى آخر ، فلم يسقط ما وجب ، ويخالف اذا جنى على العين فذهب الضوء ثم عاد ، لانا نتيقن ان الضوء لم يذهب .

فصل وان كان لرجل كفان من ذراع ، فان لم يبطش بواحدة منهما ، لا يجب فيهما قودولا دية ، لأن منافعهما قد بطلت فصار كاليد الشلاء ، ويجب فيهما حكومة ، لأن فيهما جمالا ، وان كان احدهما يبطش دون الآخر فالذى يبطش به هو الأصلي فيجب فيه القود او الدية ، والآخر خلقة زائدة ويجب فيها الحكومة ، وان كان احدهما أكثر بطشا كان الأصلي هو أكثرهما بطشا سواء كان الباطش على مستوى الذراع أو منحرفاً عنه ، لأن الله تعالى جعل البطش في الأصلي فوجب ان يرجع في الاستدلال عليه اليه ، كما يرجع في الخنثى الى بوله . وان استويا في البطش - فان كان احدهما على مستوى الذراع والآخر منحرفاً عن مستوى الذراع - فالأصلي هو الذي على مستوى

النراع فيجب فيه القود او الدية ، ويجب في الآخر الحكومة ، فان استويا في ذلك - فان كان احدهما تام الاصابع والآخر ناقص الاصابع - فالأصلى هو التام الاصابع . فيجب فيه القود او الدية ، والآخر خلفه زائدة ويجب فيها الحكومة ، وان استويا في تمام الاصابع الا ان في احدهما زيادة اصبع لم ترجع الزيادة ، ولانه قد يكون الاصبع الزائدة في غير اليد الأصلية ، فاذا استويا في الدلائل فهما يد واحدة ، فان قطعهما قاطع وجب عليه القود او الدية ، وعليه نصف دية يد وزيادة حكومة لانها نصف يد زائدة ، وان قطع اصبعاً من احدهما فعليه نصف دية اصبع وزيادة حكومة لانها نصف اصبع زائدة ، وان قطع ائمة اصبع من احدهما وجب عليه نصف دية ائمة وزيادة حكومة ، لانها نصف ائمة زائدة) .

الشرح اللغات قوله « الاعسم » العسم في الكف والقدم ، وبابه تعب ييس مفصل الرسغ حتى تعوج الكف والقدم ، والرجل أعسم والمرأة عساء ، وعسم عسا من باب ضرب طمع في الشيء .

وقوله « خلع كفه » أي فكها من معصمها فاسترخت فلا يطبق رفعها ؛ وقد شلت يده شل بفتح الشين فهما اذا يست ؛ وقيل اذا استرخت ، ولا تشلل بفتح التاء واللام اذا دعا لك بالسلامة من الشلل . قال الشاعر :

فلا تشلل يد فتكت بعمره فانك لن تذلل ولن تضاما

اذا ثبت هذا فانه يجب في الرجلين الدية وفي احدهما نصف الدية لما ذكرناه من حديث معاذ وحديث عمرو بن حزم ، وهو قول عمر وعلى ولا مخالف لهما في الصحابة ، والرجل التي يجب بقطعها الدية هي القدم ، فان قطعها من نصف الساق أو من الركبة أو من الورك وجب الدية في القدم والحكومة فيما زاد لما ذكرناه في اليد ، ويجب في كل اصبع منها وفي كل ائمة ما يجب في اصابع اليد وأئمتها لما ذكرناه في اليد .

فان خلق له قدمان على كعب واحد أو ساقان على ركبة أو ركبتيان على فخذ فالحكم فيه كالحكم فيمن خلق له كفان على مفصل ، الا أن انشأني رضي الله عنه قال ها هنا « اذا كان احدي القدمين أطول من الأخرى وكان

يمشى على الطويلة فالظاهر أن الأصلية هي الطويلة التي يمشى عليها ، فان قطع قاطع القدم الطويلة لم يجب على القاطع في الحال الدية ، بل ينظر في المقطوع — فان لم يمشى على القصيرة أو مشى عليها مشيا ضعيفا وجبت الدية في الطويلة ، لأننا علمنا أن الأصلية هي الطويلة . والقصيرة زائدة فيجب على قاطعها الحكومة .

وان مشى على القصيرة مشى العادة وجب على قاطع الطويلة الحكومة ؛ لأننا علمنا أن الأصل هو القصر ؛ وانما منعه المشى عليها الطويلة ؛ وان قطع قاطع القصيرة وجبت عليه الدية ، فان جنى رجل على الطويلة فثلث وجبت عليه الدية لأنها هي الأصلية في الظاهر — فان قطعها قاطع بعد التل ووجبت الحكومة ثم ينظر فيه — فان لم يمشى على القصيرة أو مشى عليها مشيا ضعيفا — فقد علمنا أن الأصلية هي الطويلة ، واستقر ما أخذه ، وان مشى على القصيرة مشى العادة علمنا أن القصيرة هي الأصلية ، فيجب عليه أن يرد على الجاني الأول على الطويلة ما زاد على الحكومة الا الدية ، وان قطع قاطع القصيرة كان عليه الدية .

فرع قال الشافعي رضى الله عنه « وفي يد الأعسم ورجل الأعرج اذا كاتا سالتين الدية » وهذا صحيح لقوله صلى الله عليه وسلم « في اليد خمسون من الابل وفي الرجل خمسون من الابل » ولم يفرق ؛ ولأن العرج انما يكون لقصر الساق أو لمرض فيه أو في غيره من الرجل والقدم سالم بنفسه فلم تنقص دية القدم لذلك ، وأما الأعسم فاختلف أصحابنا فيه ؛ فقال الشيخ أبو حامد هو الأعسر وهو الذي بطشه ييساره أكثر ، وقال ابن الصباغ : الأعسم هو الذي يكون في راسه مثل اعوجاج ، والرسغ طرف الذراع مما يلي الكوع . وهو ظاهر كلام الشيخ أبي اسحاق .

فرع ولا يفضل يمين عن يسار في الدية ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم « في اليد خمسون من الابل وفي الرجل خمسون من الابل » ولم يفرق ؛ وان وجبت عليه الحكومة أكثر مما لو عادت مستقيمة وجبت عليه

حكومة للشين ، وان عادت غير مستقيمة وجبت عليه الحكومة أكثر مما او عادت مستقيمة ، لأنه أحدث بها نقصا .

فان قال الجاني : أنا أكرها وأجبرها فتعود مستقيمة لم يجب رد الحكومة الأولى اليه ، لأنها استقرت عليه بالانجبار الأول ؛ قال الشيخان أبو حامد وأبو اسحاق : يجب عليه للكسر الثاني . وقال ابن الصباغ فيه وجان كالجنابة اذا اندملت ولم يكن لها شين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجب في اليتين الدية ، لأن فيهما جمالا كاملا ومنفعة كاملة فوجب فيهما امية كاليتين ، ويجب في أحدهما نصف الدية ، لأن ما وجبت الدية في اثنين منه وجب نصفها في أحدهما كاليتين ، وان قطع بعضها وجب فيه من الدية بقدره ، وان جهل قدره وجبت فيه الحكومة .

فصل وان كسر صلبه انتظر ، فان جبر وغاد الى حالته لزمته حكومة الكسر ، وان احدوب لزمه حكومة للشين الذي حصل به ، وان ضعف مشيه او احتاج الى عصا لزمته حكومة لتقصان مشيه ، وان عجز عن المشي وجبت عليه الدية ، لما روى الزهري عن سعيد بن المسيب انه قال ((مقت السنة في الصلب الدية ، وفي اللسان الدية ، وفي الذكر الدية ، وفي الاثنين الدية)) ولأنه ابطل عليه منفعة مقصودة فوجبت عليه الدية .

وان كسر صلبه وعجز عن الوطء وجبت عليه الدية ، لأنه ابطل عليه منفعة مقصودة . وان ذهب مشيه وجماعه ففيه وجهان :

(أحدهما) لا تلزمه الا دية واحدة لانها منفعتا عضو واحد .

(والثاني) يلزمه ديتان ، وهو ظاهر النص ، لأنه يجب في كل واحد منهما الدية عند الانفراد فوجبت فيهما ديتان عند الاجتماع ، كما لو قطع اذنيه فذهب سمعه أو قطع انفه فذهب شمه .

فصل ويجب في الذكر الدية لما روى ((أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب مع عمرو بن حزم الى اليمن وفي ذكر الدية)) ويجب ذلك في ذكر الشيخ والطفل والخصي والعين ، لأن العضو في نفسه سليم ، ولا تجب في

ذكر اشل لانه بطلت منفعتة فلم تكمل ديته ، ويجب فيه الحكومة لانه اتلف عليه جماله ، وان جنى على ذكره فشل وجبت ديته ، لان المقصود بالعضو هو المنفعة فوجب في اتلاف منفعتة ما وجب في اتلافه .

وان قطع الحشفة وجبت الدية لان منفعة الذكر تكمل بالحشفة كما تكمل منفعة الكف بالأصابع ، فكملت الدية بقطعها ، وان قطع الحشفة وجاء آخر فقطع الباقي وجبت فيه حكومة ، كما لو قطع الأصابع وجاء آخر وقطع الكف ، وان قطع بعض الحشفة وجب عليه من الدية بقسطها ، وهل تقسط على الحشفة وحدها او على جميع الذكر ؟ فيه قولان .

(احدهما) تقسط على الحشفة ، لان الدية تكمل بقطعها فقسطت عليها كدية الاصابع . (والثاني) يقسط على الجميع ، لان الذكر هو الجميع فقسطت الدية على الجميع .

فصل ويجب في الاثنتين الدية لما روى « ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل اليمن مع عمرو بن حزم وفي الاثنتين الدية » ويجب في احدهما نصف الدية ، لان ما وجب في اثنتين منه الدية وجبت في احدهما نصفها كاليد) .

الشرح . قال ابن المنذر : أجنح كل من نحفظ عنه من أهل العلم يقولون في الاثنتين الدية ، وفي كل واحدة منهما نصفها ، منهم عمرو بن شعيب والنخعي والشافعي وأحمد وأصحاب الرأي اهـ . ولأنهما عضوان من جنس فيهما جمال ظاهر ومنفعة كاملة فانه يجلس عليهما كالوسادتين فوجب فيهما الدية وفي احدهما نصفها كاليد .

والايتان هما ما علا وأشرف من الظهر عن استواء الفخذين وفيهما الدية اذا أخذتا الى العظم الذي تحتها ، وفي ذهاب بعضهما بقدره ؛ لأن ما وجبت الدية فيه وجب في بعضه بقدره ؛ فان جهل المقدار وجبت حكومة لانه نقص لم يعرف قدره ؛ ولا فرق بين ألتى الرجل والمرأة في ذلك ؛ وان كان الابتاع باليتى المرأة أكثر ، لأن الدية لا تختلف بالمنفعة كما قلنا في اليمين واليسار .

فروع اذا كسر صلبه^(١) فأذهب مشيه وجبت فيه الدية لما روى في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم « وفي الصلب الدية » .

وعن سعيد بن المسيب أنه قال مضت السنة أن في الصلب الدية وهذا ينصرف الى سنة النبي صلى الله عليه وسلم ؛ وبهذا قال القاضي من الحنابلة ؛ وقال أحمد وأكثر أصحابه ومنهم ابن قدامة « اذا كسر الصلب فلم يجبر الدية ولو لم يذهب مشية أو جماعه » وبهذا قال زيد بن ثابت وعطاء والحسن والزهرى ومالك قالوا اذا ذهب مشيه أو جماعه بسبب كسر صلبه ففيه دية أخرى غير دية الصلب ، وظاهر رواية أحمد رواها عنه ابنه عبد الله أنه ان ذهب مشيه وجماعه وجبت ديتان ؛ لأنهما منفعتان تجب الدية بذهاب كل واحد منهما منفردة ؛ فإذا اجتمعتا وجبت ديتان كالسمع والبصر . ولنا أن الدية تجب إذا ذهب مشيه ، ولأن المشي منفعة جليلة فأشبه السمع والبصر ، وإن لم يذهب المشي ولكن احتاج في مشيه الى عكازة وجب فيه حكومة ، وإن لم يحتج الى عكازة ولكنه يمشي مشيا ضعيفا وجبت عليه حكومة أقل من الحكومة الأولى ، وإن عاد مشيه كما كان الا أن ظهره أحذب لزمته حكومة للشين الحاصل بذلك ، فإذا كسر صلبه فذهب جماعه وجبت عليه الدية ؛ لأنه روى ذلك عن أبي بكر وعمر وعلى رضى الله عنهم ولا مخالف لهم ؛ ولأنه منفعة جليلة فشابه السمع والبصر .

وإن كسر صلبه فذهب ماؤه فقد قال القاضي أبو الطيب الذي يقتضى المذهب أنه تجب فيه الدية ، وهو قول مجاهد لأنه منفعة مقصودة فوجب في ذهابه الدية كالجماع وإن كسر صلبه فذهب مشيه وجماعه ففيه وجهان .
(أحدهما) لا يجب عليه الا دية واحدة لأنهما منفعتا عضو واحد .

(١) في القاموس الصلب بالضم وبالتحريك عظم من لدن الكاهل الى العجب وقد قيل المراد بالصلب هو ما في الجدول المنحدر من الدماغ لتفريق الرطوبة في الاعضاء لا نفس المتن ، بدليل ما رواه ابن المنذر عن علي ، والأولى حمل الصلب في كلام الشارع على المعنى اللغوي .

(والثاني) يجب عليه ديتان وهو المنصوص ، لأنهما منفعتان يجب في كل واحدة منهما الدية عند الاثراء فوجب في كل واحدة منهما دية عند الاجتماع كالسمع والبصر •

وقال ابن قدامة « وأن أذهب ماءه دون جماعه احتل وجوب الدية » ؛ وهذا يروى عن مجاهد ؛ وهذا كما قلنا هو مقتضى النص لأنه ذهب بمنفعة مقصودة فوجبت الدية •

فرع وفي الذكر الدية لما جاء في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن « وفي الذكر الدية » وهو اجماع أهل العلم ، ولأن فيه منفعة وجبالا فوجبت فيه الدية ؛ وسواء قطع ذكر صبي أو شيخ أو شاب أو خصي أو عني لعموم الخبر ، واختلفت الرواية عن أحمد في العنين على روايتين (احدهما) تجب فيه الدية لذلك (والثانية) لا تكمل ديته ، وهو مذهب قتادة ؛ لأن منفعته الانزال والاحبال والجماع ، وقد عدم ذلك منه في حال الكمال فلم تكمل ديته كالاشل وبهذا فارق ذكر الصبي •

وكذلك اختلفت الرواية عن أحمد على روايتين (احدهما) وهو مذهبا ، وبه قال ابن المنذر : فيه دية كاملة ، للخبر ، ولأن منفعة الذكر الجماع وهو باق فيه (والثانية) لا تجب فيه ، وهو قول مالك والثوري وأصحاب الرأي وقتادة واسحاق لما ذكرنا في ذكر العنين ؛ ولأن المقصود منه تحصيل النسل ولا يوجد ذلك منه فلم تكمل ديته كالاشل ، والجماع يذهب في الغالب • واستدلوا على ذلك بالبهائم يذهب جماعها بخصائها ، والفرق بين ذكر العنين وذكر الخصي أن الجماع في ذكر العنين أبعد منه في ذكر الخصي ؛ والياس من الانزال متحقق في ذكر الخصي دون ذكر العنين ، فعلى قولهم لا تكمل الدية في ذكر الخصي ان قطع الذكر والاثنين دفعة واحدة • أو قطع الذكر ثم قطع الاثنين لزمته ديتان فان قطع الاثنين ثم قطع الذكر لم تلزمه الا دية واحدة في الاثنين ، وفي الذكر حكومة لأنه ذكر خصي ، وأفاد ابن قدامة عن القاضي أن أحمد نص على هذا •

فرع اذا جنى رجل فقطع الحشفة والقضيب فقال أصحابنا
البغداديون : يجب فيه دية ، ولا يفرد القضيب بالحكومة ، لأن اسم الذكر
يقع على الجميع ؛ فهو كما لو قطع يده من مفصل الكوع •

وقال الخراسانيون هل يفرد القضيب بالحكومة ؟ فيه وجهان ، وكذلك
عندهم اذا قطع المارن مع القصبة أو قلع السن مع السنخ فهل يفرد القصبة
عن المارن ؟ والسنخ عن السن بالحكومة ؟ فيه وجهان :

وان قطع بعض الحشفة ففيه قولان :

(أحدهما) ينظر كم قدر تلك القطعة من الحشفة تقسها فيجب فيها من
الدية بقدرها من الحشفة ، لأن الدية تجب بقطع الحشفة وحدها •

(والثاني) ينظر كم قدر تلك القطعة من جميع الذكر ، ويجب فيها من
دية الذكر بقدرها ؛ لأنه لو قطع جميع الذكر لوجبته فيه الدية ، فاذا قطع
بعضه اعتبر المقتطوع منه ، فان قطع رجل قطعة مما دون الحشفة ، والحشفة
باقية ؛ قال الشافعي رضي الله عنه نظر فيه فان كان البول يخرج على ما كان
عليه ؛ وجب بقدر تلك القطعة من جميع الذكر من الدية ، وان كان البول
يخرج من موضع القطع وجب عليه أكثر الأمرين من حصة القطعة من جميع
الذكر أو الحكومة • وان جرح ذكره فاندمل ولم يشل ، فادعى المجنى عليه
أنه لا يقدر على الجماع لم تجب الدية وانما تجب الحكومة ؛ لأن الجماع
لا يذهب مع سلامة العضو ، فاذا لم يقدر عليه كان ذلك لعله أخرى في
غير الذكر فلا يلزم الجاني دية الجماع ؛ وان جرح ذكره وطالت الجراحة
الى جوف الذكر لم تجب أرش الجائفة ولما تجب فيه الحكومة ، لأنه وان
كان له جوف ، الا أنه جوف لا يخاف من الوصول اليه التلف •

قوله « ويجب في الاثنين الدية » وهذا صحيح لما روياه من كتاب
عمرو بن حزم في أول الباب • وروى ذلك عن علي وعمر وزيد بن ثابت •
والأثنيان معناهما معنى البيضتين ، أفاده في القاموس •

وذكر الشوكاني نقلا عن الغيث أن الأثنين هما الجلدتان المحيطتان
بالبويضتين وفيه نظر لأن كتب اللغة على خلاف ذلك . وفي اللسان والأثنيان
الخصيتان ، وهما أيضا الأذنان يمانية . وأشد الأزهري لدى الرومة :

وكنا اذا القيسى نب عتود ضربناه فوق الأثنين على الكرد

وقال ابن سيده في المخصص ، وقول الفرزدق :

وكنا اذا الجبار صعر خده ضربناه تحت الأثنين على الكرد

وقوله « مضت السنة الخ » قال الشافعي فيما أخرجه البيهقي عنه « ان
قول سعيد من السنة يشبه أن يكون عن النبي صلى الله عليه وسلم أو عن
عامة أصحابه » ثم قال « وقد كنا نقول انه على هذا المعنى ثم وقفت عنه ،
وأسال الله الخير ؛ لأننا قد نجد منهم من يقول السنة ، ثم لا نجد لقوله السنة
نقائذا أنها عن النبي صلى الله عليه وسلم والقياس أولى بنا فيها . وقال
الشوكاني : وعلى تسليم أن قوله « من السنة » يدل على الرفع فهو مرسل .

إذا ثبت هذا فإن الجمهور على أن فيهما الدية لما فيهما من جمال ومنفعة
فهما كاليدنين ؛ وفي كل واحدة منهما نصف الدية . وقال ابن المسيب في
اليسرى ثلثي الدية لأن النسل منها وفي اليمنى ثلث الدية . ودليلنا قوله
صلى الله عليه وسلم « وفي الأثنين الدية » وظاهر هذا أن الدية مقسطة
عليهما بالسوية .

وقوله ان النسل من اليسرى لم يصح . وروى هذا في كتب العترة عن
علي ولم يثبت عندنا ، وقد روى عن عمرو بن شعيب قوله عجب لمن يقول
ان النسل من اليسرى كان لى غنيمات وأخصبتها فألقحت ؛ وان صح فان
العضو لا تفضل ديته بزيادة المنفعة ، كما لا تفضل اليد اليمنى على اليسرى،
وكما لا يفضل الإبهام على الخنصر في الدية .

فرع وان قطع الذكر والأثنين معا أو قطع الذكر ثم الأثنين

وجبت عليه ديتان بلا خلاف ، وان قطع الأثنين ثم قطع الذكر بعدهما وجب عليه ديتان عندنا . وقال أبو حنيفة : تجب عليه دية الأثنين وحكومة في الذكر ، لأنه بقطع الأثنين قد ذهبت منفعة الذكر ، لأن استيلاده قد انقطع ؛ دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « وفي الذكر البدية » ولم يفرق ؛ ولأن كل عضوين لو قطعا معا وجبت فيهما ديتان ، فإذا قطع احدهما بعد الأخرى وجبت فيهما ديتان كما لو قطع الذكر ثم الأثنين ، وما قاله لا نسله ، لأن منفعة الذكر باقية لأنه يولج ، فأما الماء فإن محله في الظهر لا في الذكر وقد قيل انه بقطع الأثنين لا ينقطع الماء . وانما يرق فلا يتعقد منه الولد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وما اشترك فيه الرجل والمرأة من الجروح والأعضاء ففيه قولان قال في القديم : تساوى المرأة الرجل الى ثلث الدية ، فإذا زادت على ذلك كانت المرأة على النصف من الرجل ، لما روى نافع عن ابن عمر انه قال « تستوى دية الرجل والمرأة الى ثلث الدية ويختلفان فيما سوى ذلك » .

وقال في الجديد : هي على النصف من الرجل في جميع الأروش ، وهو الصحيح لانهما شخصان مختلفان في دية النفس فاختلغا في أروش الجنائيات كالمسلم والكافر ، ولأنه جنائية يجب فيها أرش مقدر فكانت المرأة على النصف من الرجل في أرشها كقطع اليد والرجل ، وقول ابن عمر يعارضه قول علي كرم الله وجهه « في جراحات الرجال والنساء سواء على النصف فيما قل أو كثر » .

فصل ويجب في ثديي المرأة الدية لأن فيهما جمالا ومنفعة فوجب فيهما الدية كاليدنين والرجلين ، ويجب في احدهما نصف الدية لما ذكرناه في الأثنين وان جنى عليهما فشلتا وجبت عليه الدية ، لأن المقصود بالعضو هو المنفعة فكان اتلاف منفعته كاتلافه ، وان كانتا ناهدين فاسترسلتا وجبت الحكومة لأنه نقص جمالهما ، وان كان لها لبن فجنى عليهما فانقطع لبنها وجبت عليها الحكومة لأنه قطع اللبن بجنائيته ، وان جنى عليهما قبل ان ينزل لها لبن فولدت ولم ينزل لها لبن سئل اهل الخبرة فان قالوا لا ينقطع الا بالجنائية وجبت الحكومة . وان قالوا : قد ينقطع من غير جنائية لم تجب الحكومة ، لجواز ان يكون انقطاعه لغير الجنائية فلا تجب الحكومة بالشك وتجب الدية في حلمتيهما ، وهو رأس الثدي لأن منفعة الثديين بالحلمتين لأن الصبي بها يمص اللبن وبذهابهما تتعطل منفعة الثديين فوجب فيهما ما يجب

في الشدين ، كما يجب في الأصابع ما يجب في الكف ، واما حلمتا الرجل فقد قال في موضع : يجب فيه حكومة ، وقال في موضع : قد قيل ان فيهما الدية ، فمن اصحابنا من قال : فيه قولان .

(احدهما) تجب فيهما الدية ، لان ما وجبت فيه الدية من المرأة وجبت فيه الدية من الرجل كاليدين .

(والثاني) وهو الصحيح انه يجب فيهما الحكومة لانه ائتلاف جمال من غير منفعة فوجبت فيه الحكومة ، ومنهم من قال يجب فيه الحكومة قولاً واحداً . وقوله قد قيل ان فيهما الدية حكاية عن غيره .

فصل ويجب في اسكتى المرأة - وهما الشفران المحيطان بالفرج - الدية لان فيهما جمالا ومنفعة في المباشرة ، ويجب في احدهما نصف الدية لان كل ما وجب في اثنين منه الدية وجب في احدهما نصفها كاليدين) .

الشرح قد ذكرنا ان دية نفس المرأة على النصف من دية الرجل ، واما ما دون النفس فاختلف الناس فيه فذهب الشافعي في الجديد الى أن أرشها نصف أرش الرجل في جميع الجراحات والأعضاء ، وبه قال علي بن أبي طالب والليث بن سعد وابن أبي ليلى وابن شبرمة والثوري وأبو حنيفة وأصحابه .

وقال في القديم : تساوى المرأة الرجل الى ثلث الدية ، فاذا زاد الأرش على ثلث الدية كانت على النصف من الرجل وبه قال ابن عمر وربيعة لما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من دية » رواه النسائي والدارقطني ، وهو من رواية أسماعيل بن عياش عنه ، وقد صحح هذا الحديث ابن خزيمة .

وقال في بداية المجتهد « ان الأشهر عن ابن مسعود وعثمان وشريح وجباعة أن دية جراحة المرأة مثل دية جراحة الرجل الا الموضحة فانها على النصف .

وحكى في البحر عن زيد بن ثابت وسليمان بن يسار أنهما يستويان

الى أن يبلغ أرشها خمس عشرة من الابل . وعن الحسن البصري يستويان
الى النصف ثم ينصف .

وحكى في البيان عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه تساوى المرأة الرجل
الى ثلث الدية ؛ فاذا بلغت الى ثلث الدية كانت على النصف ؛ وبه قال
سعيد بن المسيب ومالك وأحمد وإسحاق . وروى أن ربيعة رأى قال :
قلت لابن المسيب كم فى أصبع المرأة ؟ قال عشر من الابل ؛ قلت كم فى
أصبعين ؟ قال عشرون ؛ قلت : كم فى ثلاث أصابع ؟ قال ثلاثون ؛ قلت كم
فى أربع أصابع ؟ قال : عشرون من الابل قلت : حين عظم جرحها واشتدت
مصيبتها تقص عقلها قال سعيد أعراقي أنت ؟ قلت : بل عالم مثبت أو
جاهل متعلم . قال هى السنة يا ابن أخى . رواه مالك فى الموطأ والبيهقى
فى سننه .

دليلنا حديث عمرو بن حزم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « دية
المرأة على النصف من دية الرجل » ولم يفرق بين القليل والكثير ؛ ولأنه
جرح له أرش مقدر فوجب أن يكون فى أرشه على النصف من أرش الرجل
أصله مع كل طائفة ما وافقتنا عليه ، وأما حديث عمرو بن شعيب وابن
المسيب فهما مرسلان .

قوله : ويجب فى ثدى المرأة الدية — لأن فىهما جمالا ومنفعة الخ —
وهذا صحيح ، أما الجمال فظاهر لأنهما دليل على الأنوثة وتوفر خصائص
الانثى وجذب الرجل نحوها . وأما المنفعة فلأن وظيفتهما تحقيق خصائص
الأمومة ؛ اذ بهما يعهى الصبى فيلتهمها ويلتقمها فيدرا أن لبنا يعيش
وينمو به ؛ ولأن الدية اذا كانت واجبة فى أذنها وهى أقل جمالا ومنفعة من
ثديها فلان تجب فى الثدي أولى ، ويجب فى أحدهما نصف الدية لأن كل
اثنين وجبت الدية فىهما وجب فى أحدهما نصفها كاليدين .

والثديان اللذان يجب فىهما الدية هما الحلمتان ، وهما رأس الثدي
اللذان يلتقمهما الصبى ؛ لأن الجمال والمنفعة يوجدان فىهما ، فان قطع

قاطع الحلمتين ثم قطع آخر باقى الحلمتين ثم قطع آخر باقى الثديين وجب على الأول الدية وعلى الثانى الحكومة كما لو قطع رجل الأصابع وقطع آخر بعمده الكف ، وقد أوهم المزنى فى الثديين بعد الحلمتين الدية حين قال : وفى الثديين الدية ونى حلمتها ديتان ، وليس بشيء : وقد بينه فى الأم •

وان قطع الحلمتين والثديين من أصلهما ففيه وجهان حكاهما المسعودى:

(أحدهما) يجب الدية فى الحلمتين والحكومة فى الثديين ، كما لو قطع الحلمتين ثم قطع الثديين •

(والثانى) وهو قول البغداديين من أصحابنا أنه لا يجب عليه الا دية ؛ كما لو قطع السن مع سنخها •

فرع قال الشافعى : فان قطع ثديها فأجافها فعليه نصف الدية للثدى وثلاث دية للجائقة ؛ وان قطع ثديها وأجافها فعليه فى الثديين كمال الدية وفى الجائقتين ثلثا الدية ؛ لأن كل واحد منهما فيه دية مفردة اذا انفرد ، فاذا اجتمعا وجب فى كل واحد منهما ديته ، كما لو قطع أذنه فذهب سمعه ، وان قطع ثديها وشيئا من جلد صدرها ففي الثدى الدية وفى الجلد الحكومة • وان جنى عليهما فشلا وجبت فيهما الدية ، لأن كل عضو وجبت الدية فى قطعه وجبت فى شلله • وصورة ذلك أن يضرب الثدى ضربة يصل أثرها الى الخلايا الداخلية للثدى فتحدث فيه أليافا تشل نموه كما تشل وظيفته عن ادبرار اللبن ، فان لم يشلا ولكن استرخيا وكانا فاهدين - أى مرتفعين - وجبت فيهما الحكومة ، لأنه نقص جمالهما وان كان لهما لبن فجنى عليهما فانقطع لبنهما أو نقص وجبت فيهما الحكومة ، لأنه نقص منفعتيهما • وان جنى عليهما قبل أن ينزل اللبن فلم ينزل فى وقته - فان قال أهل الخبرة - ان انقطاع اللبن لا يكون الا من الجنابة وجبت عليه الحكومة • وان قالوا : قد ينقطع من غير جنابة لم تجب الحكومة ؛ لأنه لا يعلم أن انقطاعه من الجنابة •

فرع وان قطع حلتى الرجل فقال الشافعى رضى الله عنه فى موضع : فيها الحكومة . وقال فى موضع : قد قيل ان فيها الدية ، فمن أصحابنا من قال : فيه قولان (أجدهما) يجب فيها الدية ؛ لأن كل عضو اشترك فيه الرجل والمرأة كانت الدية فيه تجب من المرأة تجب فيه من الرجل كاليدن والرجلين .

(والثانى) لا يجب فيها الدية لأنه لا منفعة فيها من الرجل وانما فيها جمال ومنهم من قال لا يجب فيها الدية قولاً واحداً لما ذكرناه فى أحد قوليهِ ؛ وما ذكرناه من قوله الآخر فليس بقول له ، وانما حكى قول غيره .

فرع وان كان للخشى المشكل ثديان كئدى المرأة فهل يكونان دليلاً على أنوثيته ؟ فيه وجهان .

قال أبو على الطبرى : يكونان دليلاً على أنوثيته لأنها لا يكونان الا للمرأة . وقال عامة أصحابنا : لا يكونان دليلاً على أنوثيته لأنها قد يكونان للرجل ؛ فان قطعهما قاطع ؛ فان قلنا تجب الدية فى ثدى الرجل وجبت ها هنا دية ثدى امرأة لأنه اليقين ، فان قلنا لا تجب الدية فى ثدى الرجل لم يجب ها هنا الا الحكومة وان ضرب ثدى الخشى وكان ناهداً فاسترسل ولم يجعله دليلاً على أنوثيته . قال القاضى أبو الفتح : لم يجب على الجانى حكومة ، لأنه ربما كان رجلاً ولا جمال له فيها ، ولا يلحقه نقص باسترسالها ؛ فان بان امرأة وجبت الحكومة . وان كان للخشى لبن فضرِب ضارب ثديه فانقطع لبنه ؛ فان قلنا بقول أبى على وجبت عليه الحكومة ، وان قلنا بقول عامة أصحابنا بنى على الوجهين فى لبن الرجل ؛ هل يحكم بطهارته ويثبت التحريم والحرية بارضاعه . ويجوز بيعه ويضمن ، فان قلنا ثبتت هذه الأحكام يجب ها هنا الحكومة . وان قلنا : لا تثبت هذه الأحكام لم تجب ها هنا الحكومة ، ولكن يعزر به الجانى إذا كان عامداً للتعدى .

مسألة وله « اسكتى المرأة » الاسكة وزان سدره وفتح الهمزة
لغة قليلة جانب فرج المرأة وهما اسكتان والجمع سك مثل سدر •

قال الأزهرى : الاسكتان ناحيتا الفرج ، والشفران طرفا الناحيتين ،
واسكت المرأة بالبناء للمفعول أخطأتها الخافضة فأصابت غير موضع
الختان فهي مأسوكة • وقال الشافعى رضى الله عنه : وفى اسكتيها هما
شفرها اذا أوعيتا ديتهما قال فى البيان وجملته فى ذلك أن الاسكتين وهما
للحمان المحيطان بالفرج كاحاطة الشفتين بالقم ولم يفرق الشافعى بين
الاسكتين والشفرين •

وأهل اللغة يقولون الشفران حاشية الاسكتين ، كما أن أشغال العينين
أهدابها فاذا قطعها قاطع وجبت عليه الدية ؛ لأن فيها جمالا ومنفعة ،
فأما الجمال فظاهر وأما المنفعة فان لذة الجماع بهما ا ه •

فان قطع احدهما وجب عليه نصف الدية ؛ لأن كل اثنتين وجبت فيهما
الدية وجب فى احدهما نصف الدية كاليدين ؛ ولا فرق بين شفرى الصغيرة
والعجوز ، والبكر والثيب ؛ وسواء كانتا صغيرتين أو كبيرتين ، رقيقتين أو
غليظتين كما قلنا فى الشفتين ؛ وسواء كانت قرناء أو رتقاء ، لأن ذلك عيب
فى غيرهما ، وسواء كانت مخفوضة أو غير مخفوضة^(١) لأن الخفض لا تعلق
له بالشفرين • فان جنى على شفرها فشلا وجبت عليه الدية^(٢) ، لأن كل
عضو وجبت الدية بقطعه وجبت بشلله كاليدين •

وان قطع الشفرين والركب (بفتح الراء وسكون الكاف) ، وهو عانة
المرأة التى ينبت فيها الشعر وجبت الدية فى الشفرين والحكومة فى
الركب • هكذا أفاده الشافعى فى باب الجناية على ركب المرأة من الأم •

(١) الخفض قطع جزء من البظر ، وهو بالنسبة للاناث كالختان للذكرا
عند بعض الشعوب • وفى حديث أم عطية الاسدية « أخفضى ولا تنهكى ، فانه
أغض البصر وأحصن للفرج » •

(٢) شللها بأن ينفثها فلا يقفلان ، او يقفلا فلا يفتحان •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل قال الشافعي رحمه الله : اذا وطى امرأة فافضاها وجبت عليه الدية . واختلف اصحابنا في الافضاء ، فقال بعضهم : هو ان يزيل الحاجز الذي بين الفرج وثقبة البول ، وهو قول الشيخ ابي حامد الاسفرايني رحمه الله . وقال بعضهم : هو ان يزيل الحاجز الذي بين الفرج والدبر ، وهو قول ابي علي بن ابي هريرة وشيخنا القاضي ابي الطيب الطبري ، لأن الدية لا تجب الا باتلاف منفعة كاملة ، ولا يحصل ذلك الا بازالة الحاجز بين السبيلين ، فاما ازالة الحاجز بين الفرج وثقبة البول فلا تلتف بها المنفعة ، وانما تنقص بها المنفعة ، فلا يجوز ان يجب بها دية كاملة . وان افضاها واسترسل البول وجب مع دية الافضاء حكومة للنقص الحاصل باسترسال البول ، وان افضاها والتام الجرح وجبت الحكومة دون الدية ، وان اجاف جائلة والتامت لم يسقط ارشها ، والفرق بينهما ان ارش الجائلة وجب باسمها فلم يسقط بالالتئام ، ودية الافضاء وجبت بازالة الحاجز ، وقد عاد الحاجز فلم تجب الدية .

فصل ولا يجب في اتلاف الشعور غير الحكومة ، لانه اتلاف جمال من غير منفعة فلم تجب فيه غير الحكومة ، كاتلاف العين القائمة واليد الشلاء.

فصل ويجب في تعويج الرقبة وتصغير الوجه الحكومة ، لانه اذهاب جمال من غير منفعة فوجبت فيه الحكومة ، فان كسر الترقوة او كسر ضلعاً فقد قال في موضع آخر : يجب فيه جمل ، وقال في موضع : تجب فيه الحكومة . واختلف اصحابنا فيه فقال ابو اسحاق وابو علي بن ابي هريرة تجب فيه الحكومة قولاً واحداً ، والذي قال فيه جمل ، اراد على سبيل الحكومة ، لان تقدير الارش لا يجوز الا بنص او قياس على اصل ، وليس في هذا نص ولا له اصل يقاس عليه ، وقال المزني وغيره : على قولين وهو الصحيح .

(احدهما) انه يجب فيه جمل لما روى اسلم مولى عمر عن عمر رضي الله عنه انه قضى في الترقوة بجمل ، وفي الضلع بجمل . وقول الصحابي في قوله القديم حجة تقدم على القياس .

(والقول الثاني) وهو الصحيح انه يجب فيه حكومة ، لانه كسر عظم في غير الرأس والوجه فلم يجب فيه ارش مقدر ككسر عظم الساق ، وما روى عن عمر يحتمل انه قضى به على سبيل الحكومة ، ولان قول الصحابي ليس بحجة في قوله الجدين) .

الشرح اللغات قوله : الافضاء مأخوذ من الفضاء وهو المكان الواسع ، ويكون بمعنى الجماع كقوله تعالى : « وقد أفضى بعضكم الى بعض » ويكون اللبس كقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا أفضى أحدكم يده الى ذكره فليتوضأ » .

وقوله : « تصغير الوجه » الصغر بالتحريك ميل نى العنق وانقلاب الوجه الى أحد الشدقين : وربما كان الانسان أصغر خلقه ، أو صغره غيره بشئ يصيبه ؛ وهو مصدر من باب تعب ؛ وصغر خده بالتثقل وصغره أماله عن الناس اعراضاً وتكبراً ، والترقوتان العظامان الناتئان أعلى الصدر والجمع تواقى . قال تعالى : « كلا اذا بلغت التراقي » والضلع كعنب وقد تسكن واحدة الأضلاع .

اما الأحكام فقد قال الشافعى رضى الله عنه : ولو أقتضها فأفضاها أو أفضاها وهى ثيب كانت عليه ديتها ؛ لأنها جناية واحدة وعليه مهر مثلها . وجملة ذلك أنه اذا وطئ امرأة فأفضاها أو أفضاها بغير الوطء ، وقد نص عليه بقوله فى الأم : ولو أقتضتها امرأة أو رجل بمود بلا جماع كانت عليهما ديتها . وليس هذا من معنى الجائفة بسبل . اهـ .

وقد اختلف أصحابنا فى كيفية الافضاء ، فقال الشيخ أبو حامد الاسفرايينى هو أن يجعل مسلك البول ومسلك الذكر واحداً ؛ لأن ما بين القهل والدبر فيه بعد وقوة فلا يرفعه الذكر ، ولأنهم فرقوا بين أن يستمسك البول أو لا يستمسك ، وهذا انما يكون اذا ائخرق الحاجز بين مسلك البول ومدخل الذكر وقال أبو على بن أبى هريرة : وهو أن يزيل الحاجز بين الفرج والدبر ، وهو قول القاضى أبى الطيب والجوينى .

قال الشيخ أبو اسحاق : لأن الدية لا تجب الا باتلاف منفعة كاملة ، ولا يحصل ذلك الا باتلاف الحاجز بين السيلين ، فأما ازالة الحاجز بين الفرج وثقبه البول فلا تتلف بها المنفعة وانما تنقص بها المنفعة ، فلا يجوز أن تجب فيه دية كاملة ، وذكر ابن الصباغ له علة أخرى فقال : لأنه ليس

فى البدن مثله ؛ ولو كان المراد به ما بين مسلك البول ومسلك الذكر لكان له مثل ؛ وهو ما بين القبل والدبر ولا يجب فيه الدية ، فان أفضاها واسترسل البول ولم يتمسك وجب عليه مع دية الافضاء حكومة للشين الحاصل باسترسال البول •

إذا ثبت هذا فلا تخلو المرأة المفوضة اما أن تكون زوجة أو أجنبية أكرها على الوطء أو وطئها بشبهة ، فإني كانت زوجته فأفضاها - فان كان البول متمسكا - فقد استقر عليه المهر بالوطء ووجب عليه دية الافضاء ؛ وإن أفضاها بالوطء واسترسل البول وجب عليه المهر ودية الافضاء والحكومة لاسترسال البول •

وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه دية الافضاء ، وإنما عليه المهر فقط أو لها أكثر الأمرين من مهر مثلها أو أرش أفضائها لأن الأرش لا تلغى العضو فلا يجمع بين ضمانه وضمان منفعته كما لو قطع عينا •

ولنا أن هذه جنائية تنقل عن الوطء فلم يدخل بدله فيها ؛ كما لو كسر صدرها وما ذكره غير صحيح ، فان المهر يجب لاستيفاء منفعة البضع ؛ والدية تجب لا تلغى الحاجز ؛ فلا تدخل المنفعة فيه • وقال أحمد وأصحابه : عليه المهر وأرش اتلاف العضو وقدره ثلث الدية •

قلت : الواجب عندنا الدية لأنها جنائية وقعت بالوطء ظم يسقط حكمها باستحقاق الوطء ، كما لو وطئها وقطع ثديها أو شجها •

وان كانت أجنبية فأكرها على الوطء وأفضاها وجب عليه المهر ودية الافضاء ؛ وإن استرسل البول وجب عليه الحكومة مع دية الافضاء ، وقال أحمد وأصحابه : يلزمه ثلث ديتها ومهر مثلها لأنه حصل بوطء غير مستحق ولا مأذون فيه فلزمه ضمان ما أتلغ كسائر الجنایات •

وقال أبو حنيفة : لا يجب المهر ، وأما الافضاء - فان كان البول لا يحتبس فعليه دية - وإن كان يحتبس فعليه ثلث دية ، وبه قال ابن عمر.

رضى الله عنهما • دليلاً على إيجاب المهر أنه وطء في غير ملك لا حد فيه على الموطوء فوجب على الواطيء المهر كما لو وطئها بشبهة ، وعلى الجاني الدية لأنه أفضاء مضمون فوجب فيه الدية ، كما لو لم يحتبس البول • فقولنا مضمون احتراز منه . إذا وطئ أمته فأفضاها •

إذا ثبت هذا فإن كانت ثيباً وجب عليه مهر ثيب ، وإن كانت بكراً وجب عليه المهر والدية ويدخل أرش البكارة في الدية •

ومن أصحابنا من قال : لا يدخل أرش البكارة ، كما لو أكره بكراً فوطئها وأفضاها • فإن أرش البكارة لا يدخل في المهر ، والمذهب الأول ؛ لأن الدية تجب باتلاف عضو وأرث البكارة باتلاف العضو فتدخلا ، والمهر يجب بغير ما تجب به الدية وهو الوطء فلم يتدخلا ، وإن وطئها بشبهة أو عقد فاسد وأفضاها وجب عليه المهر والدية •

وقال الحنابلة : إذا أكره امرأة على الزنا فأفضاها لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها فقالوا بقولنا في العلة ؛ إذ أنه وطء غير مستحق ولا مأذون فيه فلزمه ضمان ما أتلّف كسائر الجنایات • واختلفوا في الدية فجعلوها على الثلث ؛ وهل يلزمه أرش البكارة مع ذلك ؟ عندهم روايتان ذكرهما ابن قدامة في المغني •

(أحدهما) لا يلزمه لأن أرش البكارة داخل في مهر المثل ؛ فإن مهر البكر أكثر من مهر الثيب ؛ فالتفاوت بينهما هو عوض أرش البكارة فلم يضمنه مرتين كما في حق الزوجة •

(والثانية) يضمنه لأنه محل أتلّفه بعدوانه فلزمه أرشه كما لو أتلّفه بأصبعه •

فإذا أفضاها وترتب على ذلك استرسال بولها وجبت عليه مع الدية الحكومة وإن كانت بكراً فهل يدخل أرش البكارة في الدية ؟ على وجهين كما قلنا في إكراهها وقال أحمد لزمته الدية من غير زيادة وقال أبو حنيفة •

لا يجب لها دية الافضاء لأنه تولد من مأذون فيه وهو الوطء . فهو بمنزلة اذهاب البكارة . ودليلنا أن الافضاء ينفك عن الوطء ، فكأن مضمونا مع الاذن في الوطء ككسر الصدر ويخالف اذهاب البكارة فانه لا ينفك عن الوطء .

فروع اذا أفضى الخنثى المشكل ؛ قال القاضي أبو الفتوح : فان قلنا الافضاء ما ذكره الشيخ أبو حامد لم تجب الدية لأنه ليس بفرج أصلي ، وانما تجب الحكومة . وان وجد في فرج الخنثى المسلكان . وان لم يوجد فيه الا مسلك البول فلا يتصور فيه الافضاء على هذا .

وان قلنا : ان الافضاء ما ذكره القاضي أبو الطيب فعلى تعليل قول ابن الصباغ حيث قال : لأنه ليس في البدن مثله تجب لها هنا دية الافضاء ؛ وعلى تعليل قول الشيخ أبي اسحاق هنا حيث قال : لا تجب الدية الا باتلاف منفعة كاملة لا تجب الدية بافضاء الخنثى ، وانما تجب الحكومة .

وان افترض البكارة من فرج الخنثى المشكل ؛ قال القاضي أبو الفتوح : فان الحكومة تجب ولكن لا بموجب حكومة البكارة وانما بموجب حكومة جراح وأرث جنائية وألم ، لأن البكارة لا تكون الا في الفرج الأصلي .

فروع قال العمراني في البيان : وكل موضع قلنا تجب الدية بالافضاء فان العمد المحض يتصور في الافضاء ، وهو أن يطأها صغيرة أو ضعيفة هزيلة . الغالب افضاؤها فتجب الدية مغلظة في ماله ؛ ويتصور فيه عمد الخطأ ؛ مثل أن يقال قد يفضيها وقد لا يفضيها والغالب أنه لا يفضيها ؛ فإن أفضاها فهو عمد خطأ فتجب فيه دية مغلظة على عاقلته . وهل يتصور فيه الخطأ المحض بالوطء ؟ فيه وجهان .

(أجدهما) أنه يتصور ، مثل أن يقال لا يفضى فأفضاها أو كان له زوجة قد تكرر وطؤه لها فوجد امرأة على فراشه فظننها زوجته فوطئها فأفضاها فتكون خطأ محضا ، كما لو رمى هدفا فأصاب انسانا فتجب فيه دية مخففة على العاقلة .

(والثاني) لا يتصور فيه الخطأ المحض ؛ لأنه يكون قاصداً الى النمل بكل حال . ١٠ هـ .

مسألة الشعر لا يجب نيتها قصاص ولا دية ، قال بهذا أبو بكر الصديق وزيد بن ثابت رضي الله عنهما ، وبهذا قال أحمد وأصحابنا ، وقال أبو حنيفة : تجب في شعر الرأس الدية وفي شعر العاجين الدية ، وفي أهداب العينين الدية وفي اللحية الدية ، وهو اذا لم ينبت هذا الشعر بعد حلقه له .

وختلف أصحاب أبي حنيفة في لحية الكوسج . ويقال له الأظف ، وهو الذي لا شعر في عارضيه ، فقال الزيلعي : والأصح أنه اذا كان على ذقنه شعرات معدودة وليس في حلقه شيء لا يجب فيها شيء . لأن وجودها يشينه ولا يزينه وان كان على الخد والذقن جميعا لكنه غير متصل ففيه حكومة عدل ، وان كان متصلا ففيه كمال الدية لأنه ليس بكوسج وفي لحيته جمال كمال . ١٠ هـ .

وهم يستدلون بما روى أن رجلا أفرغ على رجل قدراً فتمتع شعره ؛ فأتى علياً فقال له : اصبر سنة ، فصبر فلم ينبت شعره ففقد في بالدية .

دلينا أنه اتلاف شعر فلم يكن فيه أرش مقدر كأرش الشارب والصدبر . وما روى عن علي رضي الله عنه يعارضه ما روى عن أبي بكر الصديق وزيد بن ثابت أنهما لم يوجبا الدية .

اذا ثبت هذا فانه اذا حلق شعر رجل وطرح عليه شيئاً فتمتع - فان نبت كما كان من غير زيادة ولا نقصان - لم يجب على الجاني شيء كما لو قلع سن صغير ثم نبت ، فان لم ينبت أصلاً وأيس من نباته وجبت فيه حكومة للشين الحاصل بذهابه . ولان قدامة من الحنابلة قوله ، ولا تجب الدية الا بذهابه على وجه لا يرجى عوده ؛ مثل أن يقلب على رأسه ما يتلف منبت الشعر فينقلع بالكلية بحيث لا يعود ، فان رجع عوده الى مدة انتظر

اليها ؛ وان عاد قبل أخذ الدية لم تجب ، فان عاد بعد أخذها ردها ، والحكم فيه عندهم كالحكم في ذهاب السمع والبصر فيما يرجى عوده وفيما لا يرجى .

فرع اذا نبت للمرأة لحية فحلقتها خالق فلم تنبت فهل تجب فيها الحكومة ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي العباس بن سريج انه لا حكومة فيها ؛ لأن بقاء اللحية في حقها شين وزوالها في حقها زين (والثاني) وهو المنصوص أنه يجب فيها الحكومة ؛ لأن ما يجب ضمانه من الرجل ضمن من المرأة كسائر الأعضاء ، قال الشافعي رحمه الله : الا أن الحكومة فيها أقل من الحكومة في لحية الرجل ؛ لأن للرجل جمالا بها ولا جمال بها للمرأة ، وانما الحكومة للألم والعدوان واذا ثبت هذا فان نبت للختى الشكل لحية ، فهل تكون دليلا على ذكوريته ؟ فيه وجهان .

قال أبو علي الطبري : يكون دليلا على ذكوريته ؛ فعلى هذا اذا تنفها رجل ولم تنبت كان عليه حكومة كالحكومة في لحية الرجل ؛ وقال عامة أصحابنا لا يكون دليلا على ذكوريته ؛ فعلى هذا اذا تنفها رجل ولم تنبت كان في وجوب الحكومة فيها وجهان كلحية المرأة .

مسألة قال الشافعي رضي الله عنه « وفي الترقوة جمل ؛ وفي الضلع جمل » وقال في موضع « يجب في كل واحد منهما حكومة » واختلف أصحابنا فيهما ؛ فذهب المزني وبعض أصحابنا الى أن فيهما قولين (أحدهما) يجب في كل واحد منهما أرش مقدر ، و (الثاني) انما يجب فيهما حكومة ، وبه قال مالك وأبو حنيفة واختاره المزني وهو الأصح ؛ لأنه كسر عظام باطن لا يختص بجمال ومنفعة فلم يجب فيه أرش مقدر كسائر عظام البدن ، وما روى عن عمر رضي الله عنه فيحتمل أنه قضى بذلك على سبيل الحكومة ، فمنهم من قال : لا يجب فيه أرش مقدر وانما تجب الحكومة قولاً واحداً لما ذكرناه ؛ ولأن قول الصحابي ليس بحجة في قوله الجديد ، وقد عرفنا أن بعض الصحابة رضي الله عنهم كان يفتي في المسألة فيبلغه عن النبي صلى الله عليه وسلم خلافها فيرجع عن قوله ، وقد فعل

أبو بكر في ميراث الجدة ذلك ، وكذلك فعل عمر في الاستئذان ثلاثاً ورجع عن انكاره لقول أبي موسى ، ولم يعرف حكم املاص المرأة حتى سأل عنه فوجده عند المغيرة ، وباع معاوية سقاية من ذهب فأكثر من وزنها حتى أنكر عليه ذلك عبادة بن الصامت ، وكذلك رد الحيض وقسمة مال الكعبة .

ويسمى الفقهاء قول الصحابي أثراً وكذلك بعض المحدثين ، بيد أن تعريفه عند المحدثين « موقوف » وعزا ابن الصلاح تسميته أثراً إلى الخراسانيين قال : وبلغنا عن أبي القاسم الفوراني أنه قال : الخبر ما كان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والأثر ما كان عن الصحابي .

قال ابن كثير : ومن هذا يسمى كثير من العلماء الكتاب الجامع لهذا ، وهذا بالسنن والآثار ، ككتابي السنن والآثار للطحاوي والبيهقي وغيرهما اهـ . على أن مالكا كان يأخذ قول الصحابي لا على أنه رأى له وإنما على أنه حديث لم يسنده الصحابي إلى النبي صلى الله عليه وسلم وعلى هذا جاء عنه أنه كان يقدم الموقوف على المرفوع أحياناً ، ولا يخفى ما فيه مما تجنبه الإمام الشافعي في الجديد ، وكان يأخذ به في القديم .

إذا ثبت هذا فإن الضلع معروف ، وأما الترقوة فهي العظم المدور في النحر إلى الكتف ؛ ولكل واحد ترقوتان ، وفي كل ترقوة حكومة على أصح القولين ، والثاني بعير ، وهذا قول عمر بن الخطاب ، وبه قال سعيد بن المسيب ومجاهد وعبد الملك بن مروان وسعيد بن جبير وقتادة واسحاق .

وقال أحمد وأصحابه : في كل ترقوة بعيران . وقال ابن قدامة عند قول الخرقي وفي الترقوة بعيران : وقال القاضي المراد بقول الخرقي الترقوتان معاً ، وإنما اكتفى بلفظ الواحد لادخال الألف واللام المقتضية للاستغراق ، فيكون في كل ترقوة بعير .

وقال أبو حنيفة : في كل واحدة منهما حكومة ، وهو أظهر قولي الشافعي كما قدمنا ، وبه قال مالك ومسروق وابن المنذر ، وروى عن

الشعبي أن في الترقوة أربعين ديناراً ، وقال عمرو بن شعيب : في الترقوتين الدية ، وفي أحدهما نصفها لأنها عضوان فيهما جمال ومنفعة ، وليس في البدن غيرها من جنسهما فكلت فيهما الدية كاليدين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن لطم رجلاً أو لكمة أو ضربه بمثقل - فإن لم يحصل به أثر - لم يلزمه أرش ، لأنه لم يحصل به نقص في جمال ولا منفعة فلم يلزمه أرش . وإن حصل به شين بأن أسود أو أخضر وجبت فيه الحكومة لما حصل به من الشين ، فإن قضى فيه بالحكومة ثم زال الشين سقطت الحكومة ، كما لو جنى على عين فابيضت ثم زال البياض . وإن فزع إنسان فحدث في الثياب لم يلزمه ضمان مال لأن المال إنما يجب في الجناية إذا أحدثت نقصاً في جمال أو منفعة ، ولم يوجد شيء من ذلك .

فصل إذا جنى على حر جناية ليس فيها أرش مقدر نظرت ، فإن كان حصل بها نقص في منفعة أو جمال ، وجبت فيها حكومة ، وهو أن يقوم المجنى عليه قبل الجناية ، ثم يقوم بعد اندمال الجناية ، فإن نقص العشر من قيمته وجب العشر من دية ، وإن نقص الخمس من قيمته وجب الخمس من دية ، لأنه ليس في أرشه نص فوجب التقدير بالاجتهاد ، ولا طريق إلى معرفة قدر النقصان من جهة الاجتهاد إلا بالتقويم .

وهذا كما قلنا في المحرم إذا قتل صيداً وليس في جزائه نص أنه يرجع إلى ذوى عدل في معرفة مثله ، إن كان له مثل من النعم ، أو إلى قيمته إذا لم يكن له مثل ، ويجب القدر الذي نقص من قيمته من الدية ، لأن النفس مضمونة بالدية فوجب القدر الناقص منها ، كما يقوم المبيع عند الرجوع بأرش العيب ، ثم يؤخذ القدر الناقص من الثمن حيث كان المبيع مضموناً بالثمن .

وقال أصحابنا : يعتبر نقص الجناية من دية العضو المجنى عليه ، لا من دية النفس ، فإن كان الذي نقص هو العشر والجناية على اليد وجب عشر دية اليد وإن كانت على الأصبع وجب عشر دية الأصبع ، وإن كانت على الرأس فيما دون الموضحة وجب عشر أرش الموضحة ، وإن كانت على الجسد فيما دون الجائفة وجب عشر أرش الجائفة ، لأننا لو اعتبرناه من دية النفس لم نل أن تزيد الحكومة في عضو على دية العضو ، والمذهب الأول وعليه التفرع ، لأنه لما وجب تقويم النفس وجب أن يعتبر النقص من دية النفس ، ولأن الاعتبار بالنقص من دية العضو يؤدي إلى أن يتقارب الجنايتان ويتباعد الاثنان ، بل تكون الحكومة في السمعحاق فتوجب فيه عشر أرش الموضحة

فيتباعد ما بينها وبين أرش الموضحة مع قربها منها . فان كانت الجناية على أصبع ببلغت الحكومة فيها أرش الأصبع أو على الراس ، فبلغت الحكومة فيها أرش الموضحة ، نقص الحاكم من أرش الأصبع ومن أرش الموضحة شيئاً على قدر ما يؤدي اليه الاجتهاد ، لانه لا يجوز ان يكون فيما دون الأصبع أو الموضحة ما يجب فيها . وان كانت الجناية في الكف فبلغت الحكومة أرش الأصابع نقص شيئاً من أرش الأصابع ، لأن الكف تابع للأصابع في الجمال والمنفعة فلا يجوز ان يجب فيه ما يجب في الأصابع) .

الشرح اذا جنى على رجل جناية لم يحصل بها جرح ولا كسر ولا اتلاف حاسة بأن لطمه الجاني أو لكمه أو ضربه بخشبة ، فلم يجرح ولم يكسر نظرت ، فان لم يحصل به أثر أو حصل به سواد^(١) أو خضرة ثم زال لم يجب على الجاني أرش ؛ لأنه لم ينقص شيئاً من جماله ولا من منفعته ويعزر الجاني لتعديده ، وان اسود موضع الضرب أو احمر أو اخضر ينظر الى الوقت الذي يزول فيه مثل ذلك في العادة ؛ فان لم يزل وجبت على الجاني حكومة ، لأن في ذلك شيئاً ، فان اخذت منه الحكومة ثم زال ذلك الشئ وجب رد الحكومة . كما لو ابيضت عينه فأخذ أرشها ثم زال البياض .

وان جنى على حر جناية نقص بها جمال أو منفعة ولا أرش لها مقدر فقد ذكرنا أنه يجب فيها حكومة .

وكيفية ذلك أن يقوم هذا المجنى عليه قبل الجناية ثم يقوم بعد اندمال الجناية ؛ فان بقي للجناية شئ ونقصت قيمته به وجب على الجاني من الدية بقدر ما نقص من القيمة ؛ وان نقص العشر من قيمته نقص العشر من ديته ، وان نقص التسع من قيمته وجب التسع من ديته . لأنه لما اعتبر العبد بالحر في الجنایات التي لها أرش مقدر اعتبر الحر بالعبد في الجنایات التي ليس بها أرش مقدر الا بالتقويم كما أنه لا يعلم أرش ببيع الا من جهة التقويم .

(١) اجتقان تحت الجلد يحدث من رض جسم صلب بمكان الاصابة .

ولما كان الانسان لا يباع فى زماننا هذا ولا يوجد ربح نستند اليه فى تقويم الحر بقيمة العبد فانه يمكن اعتبار الانسان مقوماً بديته . وهذا أصل ثابت ، ثم يمكن اعتبار ما انقص عنه من تشوهات ، ولا سبيل الى ذلك الا بقياس انتاجه . فان نقص عمله وانتاجه قدراً أخذ من الدية بقدر ما نقص من جهده . وذلك كما قلنا فى نقص السمع والبصر . وأما نقص الجمال فيمكن أيضاً حزره بالنسبة الى ديته ، لأن جملة مضمونة بالدية فكانت أجزاء مضمونة بجزء من الدية ؛ كما أن المبيع كان مضموناً على البائع بالثمن كان أرض العيب الموجود فيه مضموناً بجزء من الثمن ، ولا سبيل الى معرفة ما ليس فيه أرض مقدر بالتقويم ، كما أنه لا يعلم أرض المبيع الا جهة التقويم .

وحكى المصنف عن أصحابنا أنهم قالوا : يعتبر ما نقص من القيمة من دية العضو المجنى عليه لا من دية النفس ؛ فان كان الذى نقص هو عشر القيمة والجناية على اليد وجب عشر دية اليد ؛ وان كان على الأصبع وجب عشر دية الأصبع ؛ فان كان على الرأس والوجه فيما دون الموضحة وجب عشر دية الموضحة ؛ وان كان على البدن فيما دون الجائفة وجب عشر دية الجائفة . والمذهب الأول ؛ لأنه لما وجب تقويم النفس اعتبر النقص من ديتها ؛ ولأن القيمة قد تنقص بالسحق عشر القيمة ؛ فاذا أوجبنا عشر أرض الموضحة تقاربت الجناتان وتباعد الأرشان .

إذا ثبت هذا فانه لا يبلغ بالحكومة أرض العضو المجنى عليه — فان كانت الجناية على الأصبع فبلغت حكومتها دية الأصبع أو على البدن ما دون الجائفة فبلغت الحكومة أرض الجائفة نقص الحاكم من الحكومة شيئاً بقدر ما يؤديه اليه اجتهاده لأنه لا يجوز أن يجب فينا دون الأصبع ديتها ؛ ولا فينا دون الجائفة ديتها ، وان قطع كفاً لا أصبع له ففيه وجهان حكاهما الخراسانيون .

(أحدهما) لا يبلغ بحكومته دية أصبع (والثانى) لا يبلغ بحكومته دية خمس أصابع .

فرع قال الشافعى رضى الله عنه : « وان جرحه فشان وجهه أو رأسه شيئا يبقى — فان كان الشين أكثر من الجراح — أخذ بالشين ، وان كان الجراح أكثر من الشين أخذ بالجراح ولم يرد للشين ؛ وجملة ذلك أنه اذا شجبه فى رأسه أو وجهه شجة دون الموضحة — فان علم قدرها من الموضحة — وجب بقدرها من أرش الموضحة ؛ وان اختلف قدرها من الموضحة والحكومة وجب أكثرهما ؛ وقد مضى بيان ذلك ؛ ولا تبلغ الحكومة فيما دون الموضحة أرش الموضحة •

وان كانت الموضحة على الحاجب فأزالته وكان الشين أكثر من أرش الموضحة وجب ذلك ، لأن الحاجب تجب بإزالته حكومة ، فاذا انضم الى ذلك الايضاح لم ينقص عن حكومته •

فرع فى آخر أول الفصلين للمصنف قوله : « وان فزع انسان » بالتناء للجهول مع التضعيف فأحدث حدثا فى ثيابه من أحد السبيلين لم يلزم الجاني ضمان ؛ لأنه لم يصبه بنقص فى جمال ولا منفعة •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان لم يحصل بالجناية نقص فى جمال ولا منفعة بان قطع أصبعاً زائدة أو قلع سناً زائدة أو اتلف لحية امرأة واندمل الموضع من غير نقص ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبى العباس بن سريج أنه لا شيء عليه لأنه جناية لم يحصل بها نقص فلم يجب بها أرش ، كما لو لطم وجهه فلم يؤثر (والثانى) وهو قول أبى اسحاق أنه يجب فيه الحكومة لأنه اتلاف جزء من مضمون فلا يجوز أن يعرى من أرش •

فعلى هذا ان كان قد قطع أصبعاً زائدة قوم المجنى عليه قبل الجناية ثم يقوم فى أقرب أحواله الى الاندمال ثم يجب ما بينهما من الدية ، لأنه لما سقط اعتبار قيمته بعد الاندمال قوم فى أقرب الأحوال اليه ، وهذا كما قلنا فى ولد المغرور بها لما تعذر تقويمه حال العلوق قوم فى أقرب حال يمكن فيه التقويم بعد العلوق وهو عند الوضع ، فان قوم ولم ينقص قوم قبيل الجناية ثم يقوم والدم جار ، لأنه لا بد أن تنقص قيمته لما يخاف عليه ، فيجب بقدر ما بينهما من الدية ، وان قلع سناً زائدة ولم تنقص قيمته قوم • وليس له

خلف الزائدة سن اصلية ، ثم يقوم وليس له سن اصلية ولا زائدة ، ويجب بقدر ما بينهما من الدية ، وان اتلف لحية امرأة قوم لو كان رجلا وله لحية ، ثم يقوم ولا لحية له ، ويجب بقدر ما بينهما من الدية .

فصل وان جنى على رجل جناية لها أرش مقدر ثم قتله قبل الاندمال دخل أرش الجناية في دية النفس ، وقال ابو سعيد الاصطخري : لا يدخل لان الجناية انقطعت سرايتها بالقتل فلم يسقط ضمانها كما لو اندملت ثم قتله والمذهب الأول لأنه مات بفعاله قبل استقرار الأرش ، فدخل في دية كما لو مات من سراية الجناية ، ويخالف اذا اندملت فان هناك استقرار الأرش فلم تسقط .

فصل ويجب في قتل العبد قيمته بالغة ما بلغت لانه مال مضمون بالاعلاف لحق الأدمى بغير جنسه فضمنه بقيمته بالغدا ما بلغت كسائر الأموال وما ضمن مما دون النفس من الجزء بالدية كالأنف واللسان والذكر والأنثيين والعينين واليدين والرجلين ضمن من العبد بقيمته ، وما ضمن من الحر بجزء من الدية كاليد والأصبع والأنملة والموضحة والجائفة ضمن من العبد بمثله من القيمة لانهما متساويان في ضمان الجناية بالقصاص والكفارة ، فتساويا في اعتبار ما دون النفس ببذل النفس ، كالرجل والمرأة والمسلم والكافر .

فصل وان قطع يد عبد ثم اعتق ثم مات من سراية القطع وجبت عليه دية حر ، لان الجناية استقرت في حال الحرية ، ويجب للسيد من ذلك اقل الأمرين من أرش الجناية وهو نصف القيمة لو كمال الدية ، فان كان نصف القيمة اقل لم يستحق أكثر منه لانه هو الذي وجب في ملكه ، والزيادة حصلت في حال لا حق له فيها ، وان كانت الدية اقل لم يستحق أكثر منها ، لان ما نقص من نصف القيمة بسبب من جهته وهو العتق .

فصل وان فقا عيني عبد او قطع يديه وقيمته ألفا دينار ثم اعتق ومات بعد اندمال الجناية وجب على الجاني أرش الجناية ، وهو قيمة العبد ، سواء كان الاندمال قبل العتق او بعده ، لان الجرح اذا اندمل استقر حكمه ، ويكون ذلك لمولاه لانه أرش جناية كانت في ملكه ، وان لم يندمل وسرى الى نفسه وجب على الجاني دية حر . وقال المزني : يجب الأرش وهو ألفا دينار لان السيد ملك هذا القدر بالجناية ، فلا ينقص ، وهذا خطأ لان الاعتبار في الأرش بحال الاستقرار ، ولهذا لو قطع يدي رجل ورجليه وجب عليه ديتان ، فاذا سرت الجناية الى النفس وجب دية اعتبارا بحال الاستقرار ، وفي حال الاستقرار هو حر فوجب فيه الدية ، ودليل قول المزني يبطل بمن قطع يدي رجل ورجليه ثم مات فانه وجبت ديتان ثم نقصت بالموت :

فصل وان قطع حر يد عبد فاعتق ثم قطع حر آخر يده الأخرى ومات لم يجب على الأول قصاص لعدم التكافؤ في حال الجناية وعليه نصف الدية لأن المجنى عليه حر في وقت استقرار الجناية . وأما الثاني ففيه وجهان:

(أحدهما) وهو قول أبي الطيب بن سلمة أنه يجب عليه القصاص في الطرف ولا يجب في النفس ، لأن الروح خرجت من سراية قطعين ، وأحدهما يوجب القود والآخر لا يوجب ، فسقط كحرين قتلا من نصفه حر ونصفه عبد ،

(والثاني) وهو المذهب أنه يجب عليه القصاص في الطرف والنفس لأنهما متكافئان في حال الجناية ، وقد خرجت الروح عن عمد محض مضمون ، وإنما سقطت القود عن أحدهما لمعنى في نفسه فلم يسقط عن الآخر ، كما لو أضره حر وعبد في قتل عبد ، ويخالف الحرين إذا قتلا من نصفه حر ونصفه عبد ، لأن كل واحد منهما غير مكافئ له حال الجناية ، فإن عفى على مال كان عليه نصف الدية لأنهما شريكان في القتل ، وللمولى الأقل من نصف قيمته يوم الجناية الأولى أو نصف الدية ، فإن كان نصف القيمة أقل أو مثله كان له ذلك ، وإن كان أكثر فله نصف الدية لأن الحرية نقصت ما زاد عليه ، والفرق بينه وبين المسئلة قبلها أن الجناية هناك من واحد وجميع الدية عليه ، فقبول بين أرش الجناية وبين الدية ، والجناية ههنا من اثنين والدية عليهما والثاني جنى عليه في حال الحرية فقبول بين أرش الجناية ، وبين النصف المأخوذ من الجاني على ملكه ، وكان الفاضل لورثته .

فصل وان قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم قطع يده الأخرى نظرت ، فإن اندمل الجرحان لم يجب في اليد الأولى قصاص ، لأنه جنى عليه وهو غير مكافئ له ويجب فيها نصف ديتيه وتكون للاولى ، ويجب في اليد الأخرى القصاص لأنه قطعها وهو مكافئ له . وأن عفى على المال وجب عليه نصف الدية ، وإن مات من الجراحتين قبل الاندمال وجب القصاص في اليد الأخرى التي قطعت بعد عتقه ولم يجب القصاص في النفس لأنه مات من جنايتين ، أحدهما توجب القصاص والأخرى لا توجب ، فإن اقتص منه في اليد وجب عليه نصف الدية لأنه مات بجنايته ، وقد استوفى منه ما يقابل نصف الدية ، ويكون للمولى أقل الأمرين من نصف القيمة وقت الجناية أو نصف الدية .

وان عفى عن القصاص على مال وجب كمال الدية ويكون للمولى أقل الأمرين من نصف القيمة وقت الجناية ، أو نصف الدية ، ولورثته الباقي ، لأن الجناية الثانية في حال الحرية .

فصل وان قطع حر يد عبد فاعتق ثم قطع آخر يده الأخرى ثم

قطع ثالث وجهه ومات لم يجب على الأول القصاص في النفس ولا في الطرف لعدم التكافؤ ويجب عليه ثلث الدية ويجب على الآخرين القصاص في الطرف وفي النفس على المذهب ، فان عفى عنهما كان عليهما ثلثا الدية ، وفيما يستحق المولى قولان (أحدهما) اقل الأمرين من ارش الجناية ، او ما يجب على هذا الجاني في ملكه وهو ثلث الدية ، لأن الواجب بالجناية هو الأرض ، فاذا اعتق القلب وصار ثلث الدية ، فيجب أن يكون له اقل الأمرين ، فان كان الأرض اقل لم يكن له أكثر منه ، لأن هو الذي وجب بالجناية في ملكه وما زاد بالسراية في حال الحرية لا حق له فيه .

وان كان ثلث الدية اقل لم يكن له أكثر منه لأنه هو الذي يجب على الجاني في ملكه ونقص الأرض بسبب من جهته وهو العتق فلم يستحق أكثر منه .

والقول الثاني يجب له اقل الأمرين من ثلث الدية أو ثلث القيمة لأن الجاني على ملكه هو الأول والآخران لا حق له في جنايتهما ، فيجب أن يكون له اقل الأمرين من ثلث الدية أو ثلث القيمة .

فان كان ثلث القيمة اقل لم يكن له أكثر منه ، لأنه لما كان عبداً كان له هذا القدر وما زاد وجب في حال الحرية فلم يكن له فيها حق ، وإن كان ثلث الدية اقل لم يكن له أكثر منه ، لأن ثلث القيمة نقص وعاد إلى ثلث الدية بفعله فلم يستحق أكثر منه .

فصل اذا ضرب بطن مملوكة حامل بمملوكه فالقت جنيئا ميتا وجب فيه عشر قيمة الام لأنه جنين آدمية سقط ميتا بجنايته فضمن بعشر بدل الام كجنين الحرة . واختلف اصحابنا في الوقت الذي يعتبر فيه قيمة الام ، فقال المزني وأبو سعيد الاضطري : تعتبر قيمتها يوم الاسقاط لأنه حال استقرار الجناية والاعتبار في قدر الضمان بحال استقرار الجناية ، والدليل عليه أنه لو قطع يد نصراني ثم اسلم ومات وجب فيه دية مسلم .

وقال أبو اسحاق : تعتبر قيمتها يوم الجناية ، وهو المنصوص لأن المجنى عليه لم يتغير حاله فكان أولى الأحوال باعتبار قيمتها يوم الجناية ، لأنه حال الوجوب ولهذا لو قطع يد عبد ومات على الرق وجبت قيمته يوم الجناية ، لأنه حال الوجوب ، وان ضرب بطن أمة ثم اعتقت والقت جنيئا ميتاً وجب فيه دية جنين حر لأن الضمان يعتبر بحال استقرار الجناية ، والجنين حر عند استقرار الجناية فضمن بالدية) .

الشرح اذا لم يبق للجناية شين بعد الاندمال أو بقي لها شين لم تنقص به القيمة ولم ينقص فلم تجب الحكومة ، كما لو لطمه فاسود الموضوع ثم زال السواد . وقال أبو اسحاق وأكثر أصحابنا : عجب عليه الحكومة ، وهو المنصوص ؛ لأن الشافعي رضى الله عنه قال : وإن تنف لحية امرأة أو شاربها فعليه الحكومة أقل من حكومة فى لحية الرجل ؛ لأن الرجل له فيها جمال ، ولا جمال للمرأة فيها ؛ ولأن جملة الآدمى مضمونة ، فإذا أتلف جزءاً منه وجب أن يكون مضموناً كسائر الأعيان ، فإذا قلنا بهذه فإنه يقوم فى أقرب أحواله الى الاندمال ، لأنه لا بد أن ينقص ، فإن لم ينقص منه قوم قبله ، فإن لم ينقص قوم والدم جار . وإن تنف لحية امرأة وأعدمها النبات قال أبو اسحاق المروزي : اعتبرتها بعبد كبير فأقول : هذا العبد الكبير كم قيمته وله مثل هذه اللحية ؟ فإن قيل مائة ؛ قلت فكم قيمته . ولا لحية له ؟ فإن قيل تسعون ، وجب على الجاني عشر دية المرأة . هذا نقل أصحابنا البغداديين . وقال الخراسانيون : يجب ما رآه الحاكم باجتهاده ، وإن قطع أنملة لها طرفان فإنه يجب فى الطرف الأصى دية . ويجب فى الزائدة حكومة يقدرها الحاكم باجتهاده ؛ ولا يبلغ به أرش الأصى . هذا نقل أصحابنا البغداديين . وقال الخراسانيون : إذا قطع أصباً زائدة ففيه وجهان :

(أحدهما) يجب ما رآه الحاكم باجتهاده .

(والثانى) يقال : كم ينقص من قيمة العبد وقت الجناية ؟ وإن قلع سناً زائدة وهو الخارج عن سمت الأسنان ومن ورائه الى داخل الفم سن أصلية فلم تنقص قيمته بقلمها فإنه يقال : لو كان هذا عبداً كم كانت قيمته وله هذا السن الزائد وليس له ما وراءه من السن الأصى ؛ لأن الزائد يسد الفرجة إذا لم يكن له السن الأصلية ؟ فإن قيل مائة ، قيل فكم قيمته وليس له السن الزائد ولا الأصى الذى من ورائه ؟ فإن قيل تسعون علم أنه نقص عشر قيمته فيجب له عشر الدية .

فرع اذا كسر له عظماً فى غير الرأس والوجه فجبره فانجبر فان

عاد مستقيماً كما كان فقد قال القاضي أبو الطيب : هل تجب فيه الحكومة ؟ فيه وجهان كما قلنا فيه إذا جرحه جراحة لا أرش لها مقدر واندمت ولم يبق لها شين •

وقال الشيخ أبو حامد الأسفراييني : تجب الحكومة فيه وجهاً واحداً لأنه لا بد أن يبقى في العظم بعد كبره وانجباره ضعف • وقال ابن الصباغ والأول أصح ، وإن أنجبر وبقي له شين وجبت فيه الحكومة أكثر مما لو عاد مستقيماً ، وإن أنجبر وبقي له شين وجبت فيه الحكومة أكثر من الحكومة إذا بقي الشين من غير اعوجاج •

فرع • وإن أفضى امرأة والتأم الجرح ، قال الشافعي رحمه الله : لم تجب الدية ، وإن أجافه جائفة والتأمت الجائفة ففيه وجهان حكاهما أبو علي في الألفصاح (أحدهما) لا يجب أرش الجائفة وإنما يجب الحكومة كما قلنا فيه إذا أفضى امرأة والتأم الجرح •

(والثاني) وهو اختيار القاضي أبي الطيب ولم يذكر المصنف غيره أن أرش الجائفة يجب لأن أرش الجائفة إنما وجب لوجوب اسمها ، وإن عاد الحاجز لم تجب الدية ، كما لو ذهب ضوء العين ثم عاد •

مسألة ما ورد في قتل العبد أو فقهه فانه مضمون بالاتلاف لحق الآدمي بغير جنسه فضمن بقيته بالقة ما بلغت كسائر الأموال ، فقولنا بالاتلاف احتراز مما لو غصب ملك غيره وهو باق في يده فانه مضمون برده ، وقولنا لحق الآدمي احتراز من الكفارة ومن جزاء الصيد الذي له مثل • وقولنا من غير جنسه احتراز من غصب ثياباً من ذوات الأمثال وتلف أو أتلفه ، وأما ما دون النفس من العبد فهو معتبر بالحر ، فكل شيء وجب فيه من الحر الدية وجب فيه من العبد قيمته ، وكل شيء مضمون من الحر بحر ومقدر من الدية ضمن من العبد بمثل ذلك الجزء من قيمته ، وكل شيء ضمن من الحر بالحكومة ضمن من العبد بما نقص من قيمته ، وبه قال عمر وعلي رضي الله عنهما وابن المسيب •

وعن أبي حنيفة روايتان ؛ احدهما كقولنا ؛ والثانية ما لا منفعة فيه
كالأذنين والحاجبين فان فيه ما نقص من قيمته ؛ ونحن نوافق على الحاجبين
فى العبد الا أنه يخالفنا فى الحاجبين من الحر •

وقال مالك : يضمن بما نقص من قيمته الا الموضحة والمنقطة والمأمومة
والجائفة فانه يضمن بجزء من قيمته ، وحكام أصحابنا الخراسانيون قولاً
للشافعى وليس بمشهور ؛ والدليل على صحة ما قلناه أنه قول عمر وعلى
وما يخالف لهما فى الصحابة ، فدل على أنه اجماع ، ولأنه كائن حتى يضمن
بالقصاص والكفارة فكانت أطرافه وجراحاته مضمونة ببذل مقدر من بدله
كالحر ؛ ومما أفدناه من هذه الفصول هل تعتبر الجناية بحال الاستقرار
أم بوقت حدوثها فى موت الجنين بضرب أمه ؛ فذهب المزنى وأبو سعيد
الاصطخرى الى الأول ؛ وقال أبو اسحاق وأكثر أصحابنا يعتبر قيمتها يوم
الجناية ؛ وهو المنصوص ، وقد مضى فى الجنايات بحثنا لهذا الخلاف
والأخبار والآثار الواردة فيه • وما قرره المصنف فى هذه الفصول فعلى
وجهه والله المستعان •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(باب العاقلة وما تحمله من الديات)

إذا قتل الحر حراً عمداً خطأ وله عاقلة وجب جميع الدية على عاقلته ، لما
روى المغيرة بن شعبه قال « ضربت امرأة ضرة لها بعمود فسقطت ، فقتل
رسول الله صلى الله عليه وسلم يديتها على عصابة القاتلة » وان قتله خطأ
وجب الدية على عاقلته ، لأنه اذا تحمل عن القاتل فى عمد الخطأ تخفيفاً عنه
مع قصده الى الجناية فلان يحمل عن قاتل الخطأ ولم يقصد الجناية اولى ،
ولأن الخطأ وعمد الخطأ يكتر فلو أوجبنا ديتهما فى مال الجاني أجحفنا به ،
وان قطع أطرافه خطأ او عمد خطأ ففيه قولان •

قال فى القديم : « لا تحمل العاقلة ديتهما لأنه لا يضمن بالكفارة ولا تثبت
فيه القسامة ، فلم تحمل العاقلة بدله كالمال » •

وقال في الجديد : « تحمل العاقلة ديتها ، لأن ما ضمن بالتصاص وخففت الدية فيه بالخطأ حملت العاقلة بدله كالنفس » فعلى هذا تحمل ما قل منه وكثر ، كما تحمل ما قل وكثر من دية النفس ، وإن قتل عمداً أو جنى على طرفه عمداً لم تحمل العاقلة ديته ، لأن الخبر ورد في الحمل عن القاتل في عمد الخطأ تخفيفاً عنه ، لأنه لم يقصد القتل ، والعمد قصد القتل فلم يلحق به في التخفيف ، وإن وجب له القصاص في الطرف فاقصى بحديدة مسمومة فمات فعليه نصف الدية ، وهل تحمل العاقلة ذلك أم لا ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) تحمله ، لأننا حكمنا بأنه ليس بعمد محض .

(والثاني) لا تحمله ، لأنه قصد القتل بغير حق فلم تحمل العاقلة عنه . وإن وكل من يقتص له في النفس ثم عفا وقتل الوكيل ولم يعلم بالعفو – وقلنا إن العفو يصح ووجبت الدية على الوكيل – فهل تحملها العاقلة ؟ فيه وجهان :

(أحدهما) وهو قول أبي إسحاق أنه لا تحملها العاقلة ، وهو الصحيح ، لأنه تعدد القتل فلم تحمل العاقلة عنه ، كما لو قتله بعد العلم بالعفو .

(والثاني) وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه تحملها العاقلة ، لأنه لم يقصد الجنابة .

فصل وإن قتل عبداً خطأ أو عمد خطأ ففي قيمته قولان (أحدهما) أنها تحملها العاقلة ، لأنه يجب القصاص والكفارة بقتله فحملت العاقلة بدله كالعمر . (والثاني) أنه لا تحملها العاقلة لأنه مال فلم تحمل العاقلة بدله كسائر الأموال) .

الشرح حديث المغيرة بن شعبه ولفظه : « أن امرأة ضربتها بعمود فسطاط فقتلها وهي حبلى فأتى النبي صلى الله عليه وسلم ففرض فيها على عصبة القاتلة بالدية وفي الجنين غرة ، فقال عصبته : أندى ما لا طعم ولا شرب ولا صاح ولا استهل ؛ مثل ذلك يطل ؟ فقال : سجع مثل سجع الأعراب » رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي ولم يذكر اعتراض العصبة وجوابه . وأخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم وصحاحه من حديث ابن عباس وأخرجه عبد الرزاق عن حمل بن مالك وكذلك البيهقي ؛ ورواه أيضاً من طريق حماد بن زيد عن عمرو بن دينار عن طاوس . وأخرجه البخاري في الاعتصام بالآفاظ مختلفة .

أما اللغات فقولہ : « العاقلة وما تحمله » العاقلة مأخوذة من العقل وهو الشد والربط • ومنه قيل لمن له حجر (يضم الحاء وسكون الجيم) ونهى (يضم النون وفتح الهاء) عاقل ، وهو ضد الحمق • قال ابن الأبارى رجل عاقل وهو الجامع لأمره ورأيه ؛ مأخوذ من عقلت البعير اذا جمعت قوائمه • وفي الحديث : « القرآن كالابل المعقلة » والعقل في العروض اسقاط الياء من مفاعيلن بعد اسكانها في مفاعلن فيصير مفاعلن والعقل الدية وعقل القتل يعقله وداه ، وعقل عنه أدى جنايته وذلك اذا لزمته دية فأعطاها عنه ؛ وهذا هو الفرق بين عقلته وعقلت له وعقلت عنه ؛ وعقلت له دم فلان اذا تركت القود للدية • قالت كبشة أخت عمرو بن معديكرب :

وأرسل عبد الله اذ حان يومه الى قومه لا تعقلوا لهي دمي

وانما قيل للدية عقل لأنهم كانوا يأتون بالابل فيعقلونها بفناء ولي المقتول ، والعاقلة العصبية والقرابة من قبل الأب الذين يعطون دية قتل الخطأ • وهى صفة جماعة عاقلة وأصلها فاعلة من العقل • وفى اللسان قال : « ومعرفة العاقلة أن ينظر الى اخوة الجاني من قبل الأب فيحملون ما تحمل العاقلة ، فان احتملوها أدوها فى ثلاث سنين ، وان لم يحتملوها رفعت الى بنى جده ، فان لم يحتملوها رفعت الى بنى جد أبيه ، فان لم يحتملوها رفعت الى بنى جد أبى جده ، ثم هكذا لا ترفع عن بنى أب حتى يعجزوا ، قال : ومن فى الديوان ومن لا ديوان له فى العقل سواء • »

وقال أهل العراق : هم أصحاب الدواوين ، قال اسحاق بن منصور ، قلت لأحمد بن حنبل : من العاقلة ؟ فقال القبيلة الا أنهم يحملون بقدر ما يطيقون ؛ قال فان لم تكن عاقلة لم تجعل فى مال الجاني ؛ ولكن تهدر عنه • وقال اسحاق : اذا لم تكن العاقلة أصلا فانه يكون فى بيت المال ولا تهدر الدية •

والفسطاط بيت الشعر وفيه لغات فسطاط وفستاط وفساط ، وفسطاط المصر مجتمع أهله حول جامعهم ، ومدينة الفسطاط مصر حماها الله ، وهى

الآن حتى في مدينة القاهرة ، ويقال لها مصر القديمة ؛ وهي المدينة التي بناها عمرو بن العاص وقال الزمخشري الفسطاط ضرب من الأبنية •

اما الأحكام فانه اذا قتل الحر خطأ محضاً أو عمد خطأ كانت دية المقتول على عاقلة القاتل ؛ وبه قال أكثر أهل العلم ، منهم مالك وأبو حنيفة وأحمد وقال الاصم وابن علية والخوارج : يجب الجميع في مال القاتل ؛ وقال علقمة وابن أبي ليلى وابن شبرمة وعثمان البتي وأبو ثور : دية الخطأ المحض على العاقلة ، وأما دية العمد والخطأ ففي مال القاتل •

دليلنا ما روى المغيرة بن شعبة أن امرأتين كانتا تحت رجل من هذيل فضربت أحدهما الأخرى بسطح أو بعمود الفسطاط ، وقيل رمتها بحجر فقتلتها وأسقطت جنيهاً ؛ ف قضى النبي صلى الله عليه وسلم بعقلها على العاقلة ؛ وفي جنيها غرة عبد أو أمة ، فإذا حملت العاقلة دية عمد الخطأ فلأن تحمل دية الخطأ المحض أولى • وروى أن عمر رضى الله عنه ذكرت عنده امرأة معيبة بسوء فأرسل اليها رسولا فأجهضت ذا بطنها في الطريق من فزعها منه ، فاستشار الصحابة رضى الله عنهم في ذلك فقال عثمان وعبد الرحمن رضى الله عنهما : انما أنت مؤدب ولا شيء عليك فقال لعلى رضى الله عنه ما تقول ؟ فقال : ان اجتهدا فقد أخطأ وان علما فقد غشاك ، عليك الدية ، فقال : عزمت عليك لتقسمنها على قومك ؛ يعنى على عاقتي ولم ينكر عليهما عثمان ولا عبد الرحمن •

وروى أن مولاة لصفية جنت جناية ف قضى بأرش جنايتها على عاقلة صفية ولا مخالف لهم في الصحابة فدل على أنه اجماع •

إذا ثبت هذا فهل تحمل العاقلة ما دون دية النفس ؟ قال الشافعي رضى الله عنه في الجديد : « تحمل العاقلة ما قل أو كثر من الأرض » وبه قال عثمان البتي ، وقال في القديم : « تحمل العاقلة دية النفس ولا تحمل ما دون دية النفس ، بل تجب في مال الجاني » •

وحكى بعض أصحابنا أن قوله في القديم أن العاقلة تحمل ثلث الدية

فأكثر ولا نحمل ما دون ثلث الدية ، وبه قال مالك وأبن المسيب وعطاء
وأحمد وإسحاق وقال الزهري : « تحمل العاقلة ما فوق ثلث الدية ؛ فأما
ثلث الدية فما دونه ففي مال الجاني وقال أبو حنيفة : تحمل أرش الموضحة
فما زاد وما دون أرش الموضحة ففي مال الجاني ؛ فإذا قلنا بقوله القديم
فوجهه أن ما دون دية النفس فيجرى ضائه مجرى ضمان الأموال بدليل أنه
لا يثبت فيه القصاص ولا تجب فيه الكفارة فلم تحمل العاقلة كمد لو
أُتلف مالا .

وإذا قلنا بقوله الجديد فوجهه أن من حمل دية النفس حمل ما دون
الدية كالجاني ، ولأن العاقلة إنما حملت الدية عن القاتل في الخطأ وعمد
الخطأ لئلا يجحف ذلك بماله ، وهذا يوجد فيما دون دية النفس .

قال الشيخ أبو حامد الأسفراييني وهل تحمل العاقلة دية الجنين ؟ فيه
قولان قال في الجديد : تحمل ديته بكل حال لما ذكرناه من حديث المغيرة بن
شعبة : وقال في القديم : لا تحملها ؛ بل يكون في مال الجاني ، وبه قال
مالك . لأن العاقلة لا تحمل ما دون ثلث الدية ، فإن وجب له القصاص في
الطرف فاقتص بحديدة مسمومة فمات وجب على المقتص نصف الدية ،
وهل تحمله عنه العاقلة ؟ فيه وجهان : (أحدهما) تحمله عنه لأنه ليس بعمد
محض . (والثاني) لا تحمله العاقلة لأنه قصد قتله بغير حق ، هكذا أوضح
صاحب البيان .

ومما يدل على سماحة شرع الله أنه ان قتل الحر عبداً لغيره خطأ أو
عمد خطأ أو جنى على طرفه خطأ أو عمد خطأ فهل تحمل عاقلته بدله ؟ فيه
قولان : أحدهما لا تحمله العاقلة بل يكون في مال الجاني ؛ وبه قال مالك
والليث وأحمد وإسحاق وأبو ثور ؛ لما روى ابن عباس أن النبي صلى الله
عليه وسلم قال « لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً »
والثاني تحمله العاقلة ، وبه قال الزهري والحكم وحماة وهو الأصح لأنه
يجب بقتله ألقصاص والكفارة ، فحملت العاقلة بدله كالحر لحر .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن قتل نفسه خطأ لم تجب الدية بقتله ولا تحمل العاقلة ديته ، لما روى أن عوف بن مالك الأشجعي ضرب مشركاً بالسيف فرجع السيف عليه فقتله ، فامتنع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليه وقالوا قد أبطل جهاده ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بل مات مجاهداً ، ولو وجبت الدية على عاقلته ليين رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك .

فصل وما يجب بخطأ الإمام من الدية بالقتل ففيه قولان (أحدهما) يجب على عاقلته لما روى أن عمر رضي الله عنه قال لعلي رضي الله عنه في جنين المرأة التي بعث إليها عزمت عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك . (والثاني) يجب في بيت المال لأن الخطأ يكثر منه في أحكامه واجتهاده ، فلو أوجبنا ما يجب بخطئه على عاقلته أجحفنا بهم ، فإذا قلنا أنه يجب على عاقلته وجبت الكفارة في ماله كفر الإمام ، وإذا قلنا : أنها تجب في بيت المال ففي الكفارة وجهان :

(أحدهما) أنها تجب في ماله لأنها لا تتحمل (والثاني) أنها تجب في بيت المال لأنه يكثر خطؤه ، فلو أوجبنا في ماله أجحف به .

فصل وما يجب بجناية العمد يجب حالاً لأنه بدل متلف لا تتحملة العاقلة بحال فوجب حالاً كفرامة المتلفات وما يجب بجناية الخطأ وشبه العمد من الدية يجب مؤجلاً ، فإن كانت دية كاملة وجبت في ثلاث سنين ، لأنه روى ذلك عن عمر وابن عباس رضي الله عنهما ، ويجب في كل سنة ثلثها ، فإن كان دية نفس كان ابتداء الأجل من وقت القتل لأنه حق مؤجل فاعتبر الأجل من حين وجود السبب كالدين المؤجل ، وإن كان دية طرف فإن لم تسر اعتبرت المدة من وقت الجناية لأنه وقت الوجوب ، وإن سرت إلى عضو آخر اعتبرت المدة من وقت الاندمال ، لأن الجناية لم تقف فاعتبرت المدة من وقت الاستقرار ، وإن كان الواجب أقل من دية نظرت فإن كان ثلث الدية أو دونه لم تجب إلا في سنة لأنه لا يجب على العاقلة شيء في أقل من سنة فإن كان أكثر من الثلث ولم يزد على الثلثين وجب في السنة الأولى الثلث ووجب الباقي في السنة الثانية ، وإن كان أكثر من الثلثين ولم يزد على دية وجب في السنة الأولى الثلث وفي الثانية الثلث وفي الثالثة الباقي .

وإن وجب بجنائه ديتان فإن كانتا الاثنتين بان قتل اثنين وجب في كل سنة لكل واحد منهما ثلث الدية ، لأنهما يجبان لمستحقين فلا ينقص حق كل

واحد منهما في كل سنة من الثلث ، فان كانتا لواحد بان قطع اليدين والرجلين من رجل وجب الكل في ست سنين في كل سنة ثلث ذية لانها جناية على واحد فلا يجب له على العاقلة في كل سنة اكثر من ثلث ذية .

وان وجب بجناية الخطأ او عمد الخطأ ذية ناقصة ، كدية الجنين والمراه ودية اهل الذمة ففيه وجهان :

(احدهما) انه يجب في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها لانها ذية نفس فوجب في كل سنة كالدية الكاملة .

(والثاني) انه كلش الطرف اذا نقص عن الذية لانه دون الذية الكاملة فعلى هذا ان كان ثلث ذية وهو كدية اليهودي والنصراني أو اقل من الثلث وهو ذية المجوسي ودية الجنين وجب الكل في سنة واحدة ، وان كان اكثر من الثلث وهو ذية المرأة وجب في السنة الأولى ثلث ذية كاملة ويجب ما زاد في السنة الثانية كما قلنا في الطرف ، وان كان قيمة عبد وقلنا انها على العاقلة ففيه وجهان :

(احدهما) انها تقسم في ثلاث سنين ، وان زاد حصة كل سنة على ثلث الذية لانها ذية نفس) .

(والثاني) تؤدي في كل سنة ثلث ذية الحر) .

الشرح الخبر الذي ساقه المصنف أن عوف بن مالك الأشجعي قتل نفسه وامتنع الصحابة عن الصلاة عليه الى آخر ما ساقه كبوة جواد ، نليست خطأ من النساخين ولا من الطباعين ، فالعمراني في البيان ينقلها عن أبي اسحاق بغير تصرف ، وقد قابلنا مخطوطة دار الكتب والوثائق العربية على النسخة المصورة بالجامعة العربية فوجدناها عوف بن مالك الأشجعي الا أن العمراني يقول عقب هذه الرواية . وقيل ان الذي رجع عليه سيفه هو أبو عوف وهو مالك ، وبالرجوع الى كتب الصحابة لم نجد مالكا الأشجعي فيهم .

والذي جعلنا نهتم هذا الاهتمام أن عوفاً له أحاديث رواها عنه أبو هريرة وأبو مسلم الخولاني وماتا قبله بمدة .

ورواها عنه جبير بن نفير وأبو إدريس الخولاني وراشد بن سعد
 ويزيد بن الأصم وشريح بن عبيد والشعبي وسالم أبو النضر وسليم بن
 عامر وشداد بن عمار - وشهد غزوة مؤتة وقال : رافقني مددي من أهل
 اليمن ليس منعه غير سيفه - الحديث بطوله - وفيه قوله صلى الله عليه
 وسلم : هل أنتم تاركو لي أمرائي ؟ رواه أحمد في مسنده ج ٦ : ٢٦ ؛ ٢٧

وقال الواقدي : كانت راية أشجع يوم الفتح مع عوف بن مالك .
 وهذه الرواية تصحح خطأ وقع في تقريب ابن حجر لأنه من سلسلة الفتح
 ج ٢ ص ٩٠ قال جعفر بن برقان : ثنا ثابت بن الحجاج الكلابي قال شتونا
 في حصن دون القسطنطينية وعلينا عوف بن مالك فأدركنا رمضان فقال
 عوف (فذكر حديثاً) قال الواقدي غيره مات عوف سنة ثلاث وسبعين .
 هذا ما هو معروف عن عوف بن مالك باجماع أهل العلم بالأخبار ؛ منهم
 الذهبي في سير أعلام النبلاء ج ٢ ص ٣٤٨ ، ٣٤٩ وابن عبد البر في
 الاستيعاب ج ٣ ص ١٢٢٦ وابن حجر في التقریب والاصابة والفتح
 والتلخيص . فإذا ثبت هذا رفضنا كل الرفض هذه الرواية التي ساقها ؛
 وهو قد ساقها بحسن نية من غير تحقيق ؛ ولو أعمل شيخنا رحمه الله فكره
 قليلا لما أعياه زينها .

بقي أن نعرف حقيقة الخبر يقول ابن عبد البر في الاستيعاب جزء ٢
 ص ٧٨٦ قرأت على سعيد بن نصر أن قاسم بن أصبغ حدثهم : حدثنا محمد
 ابن وضاح حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة حدثنا هاشم بن القاسم حدثنا
 عكرمة بن عمار حدثنا إياس بن سلمة بن الأكوع قال : أخبرني أبي قال :
 لما خرج عمي عامر بن سنان إلى خير مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
 جعل يرتجز بأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيهم النبي صلى الله
 عليه وسلم فجعل يسوق الركاب وهو يقول :

تالله لولا الله ما اهتدينا ولا تصدقنا ولا صلينا
 ان الذين بغوا علينا اذا أرادوا فتنة أينا

ونحن عن فضلك ما استغنيا
فثبت الأقدام ان لا قينا
وأنزل سكينه علينا

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من هذا ؟ قالوا عامر يا رسول الله ، فقال غفر لك ربنا . قال وما استغفر لانسان قط يخصه بالاستغفار الا استشهد قال فلما سمع ذلك عمر بن الخطاب قال يا رسول الله لو متعتنا بعامر ، فاستشهد يوم خير . قال سلمة وبارز عى يومئذ مرجأ اليهودى فقال مرجب .

قد علمت خير أنى مرجب
شاكى السلاح بطل مجرب
اذا الحروب أقبلت تلهب

فقال عامر :

قد علمت خير أنى عامر
شاكى السلاح بطل مغامر

واختلفا ضربتين ، فوقع سيف مرجب فى ترس عامر ورجع سيفه على ساقه فقطع أكله فكانت فيها نفسه ، قال سلمة فجئت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله بطل عمل عامر ؟ فقال من قال ذلك ؟ فقلت ناس من أصحابك ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لقد كذب من قال ذلك ؟ بل له أجره مرتين (ثم ساق بقية القصة ؛ وهو أن علياً رضى الله عنه هو الذى برز لمرجب وهد بناءه بسيفه هداً) .

اما الأحكام فانه اذا جنى الرجل على نفسه أو على أطرافه عمداً كان ذلك هدرأ ، لأن أورش العمد فى مال الجانى ، والانسان لا يثبت له مال على نفسه ؛ وان جنى على نفسه خطأ أو على أطرافه كانت جنايته هدرأ ، وهو قول أكثر أهل العلم ، منهم ربيعة ومالك والثورى وأصحاب رأى ، وهى الرواية الثانية عن أحمد بن حنبل ، وقد رجحها ابن قدامة على الرواية التى جعلها القاضى أظهرهما ، وهى أن على عاقلته ديته لورثته ان قتل نفسه أو أورش جرحه لنفسه اذا كان أكثر من الثلث .

وهذا قول الأوزاعي واسحاق لما روى أن رجلا ساق حمرا فضربه بعضا كانت معه فطارت منه شظية ففقت عينه ، فجعل عمر ديتة على عاقلته وقال هي يد من أيدي المسلمين لم يصبها اعتداء على أحد . قالوا : ولم نعرف له مخالفا في عصره ؛ ولأنها جناية خطأ فكان عقلا على عاقلته ، كما لو قتل غيره .

فعلى هذه الرواية ان كانت العاقلة الورثة لم يجب شيء لأنه لا يجب للانسان شيء على نفسه ، وان كان بعضهم وارثا سقط عنه ما يقابل نصيبه وعليه ما زاد على نصيبه ، وله ما بقي ان كان نصيبه من الدية أكثر من الواجب عليه . دليلنا أن عامر بن الأكوع بارز مرحبا اليهودي فارتد عليه سيفه فقطع أكحله فكانت فيها نفسه ، وعلم بأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه كان في خير ؛ ولم يجعل ديتة على عاقلته ؛ ولو وجبت عليهم لبنها رسول الله صلى الله عليه وسلم . وعن أحمد فيمن جنايته على نفسه شبه عمد فهل تجرى معجى الخطأ ؟ على وجهين (أحدهما) هي كالخطأ لأنها تساويه فيما اذا كانت على غيره (والثاني) لا تحمله العاقلة لأنه لا عذر به فأشبه العمد المحض .

فرع وأما خطأ الإمام والحاكم في غير الحكم والاجتهاد فهو على عاقلته باتفاق أهل العلم اذا كان مما تحمله العاقلة ؛ وفارق ما اذا كان الخطأ باجتهاده فيه قولان (أحدهما) أن عاقلته تحمل ذلك عنه لما ذكرناه من أثر عمر رضي الله عنه في المرأة التي أجهضت ، وهو احدي الروايتين عن أحمد (والثاني) وهو الرواية الثانية عن أحمد : يجب ذلك في بيت المال ؛ لأن الخطأ يكثر منه في اجتهاده وأحكامه ، فايجابه على عاقلته فيه اجحاف بهم ، وبهذا قال الأوزاعي والثوري وأبو حنيفة واسحاق ، لأنه نائب عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله فكان أورش جنايته في مال الله سبحانه .

فاذا قلنا تجب دية ذلك على عاقلته وجبت كفارة قتله في الخطأ وعمد الخطأ في ماله . واذا قلنا تجب دية ذلك في بيت المال ففي الكفارة وجهان

(أحدهما) تجب في بيت المال لما ذكرناه في الدية (والثاني) تجب في ماله لأن الكفارة لا تحملها العاقلة بحال .

مسألة فإذا قتل غيره عمداً أو جنى على طرفه عمداً وجبت الدية في مال الجاني ، سواء كانت الجناية مما يجب فيها القصاص أو مما لا يجب فيها القصاص ، وهذا قضية الأصل ، وهو أن بدل المتلف يجب على المتلف وأرش الجناية على الجاني لقوله صلى الله عليه وسلم « لا يجنى جان إلا على نفسه » وبهذا قال أحمد . وقال مالك : ان كانت لا قصاص لها مثل الهاشمة والمنقلة والمأمومة والجائفة ، فان العاقلة تحمله ، وان كانت الجناية عمداً .

دليلنا أن الخبر إنما ورد في حمل العاقلة دية الخطأ تخفيفاً على القاتل لأنه لم يقصد القتل والعمد قصد القتل فام يلحق به في التخفيف ؛ ولأنه أرش جناية عمد محض فلم تحمله العاقلة ، كما لو قتل الأب ابناً .

إذا ثبت هذا فإن أرش العمد يجب حالا ، وبهذا قال مالك وأحمد ؛ وقال أبو حنيفة يجب مؤجلاً في ثلاث سنين ؛ لأنها دية آدمى فكانت مؤجلة كدية شبه العمد . دليلنا أن ما وجب بالعمد المحض كان حالا كالقصاص وأرش أطراف العبيد ولا يشبه شبه العمد ؛ لأن القاتل معذور لكونه لم يقصد القتل ، وإنما أفضى إليه من غير اختيار منه فأشبه الخطأ . ولهذا تحمله العاقلة . ولأن القصد التخفيف على العاقلة الذين لم تصدر منهم جناية . وهذا موجود في الخطأ وشبه العمد على السواء . وأما العمد فانه يحمله الجاني في غير حال العذر فوجب أن يكون ملحقاً ببذل سائر المتلفات . قال العمراني في الخطأ وشبه العمد . وقال بعض الناس يجب حالا . وقال ربيعة : يجب مؤجلاً في خمس سنين . اهـ .

وقال الشافعي رحمه الله : ولم أعلم خلافاً فيما علمته أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ، هكذا أورده المزني في المختصر قال الرافعي : تكلم أصحابنا في ورود الخبر بذلك ،

فمنهم من قال : ورد ونسبه الى رواية على عليه السلام • ومنهم من قال
ورد أنه صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة •

وأما التأجيل فلم يرد به الخبر ، وأخذ ذلك من اجماع الصحابة ، وقال
ابن المنذر وما ذكره الشافعي لا نعرفه أصلاً من كتاب ولا سنة وقد سئل
عن ذلك أحمد بن حنبل فقال لا نعرف فيه شيئاً ، فقيل ان أبا عبد الله —
يعنى الشافعي — رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم فقال لعله سمعه من
ذلك المدني فإنه كان حسن الظن به — يعنى ابراهيم بن أبي يحيى وتعقبه
ابن الرفة بأن من عرف حجة على من لم يعرف •

وخرج العمراني كلام الشافعي على نحو ينفي أنه عزا الثلاث سنين الى
النبي صلى الله عليه وسلم وانما هو قال لا أعلم خلافاً أن الدية التي قضى
بها رسول الله صلى الله عليه وسلم على العاقلة أنها في ثلاث سنين ، فهو
ينفي الخلاف في المدة ويثبت الدية على العاقلة التي قضى بها رسول الله
صلى الله عليه وسلم والمزني اختصر النص الذي ورد في الأم •

وأقول ان البيهقي روى من طريق ابن لهيعة عن يحيى بن سعيد عن
سعيد بن المسيب قال : من السنة أن تنجم الدية في ثلاث سنين ، وقد وافق
على نقل اجماع الصحابة الترمذي في جامعه وابن المنذر ، وقد روى
التأجيل ثلاث سنين ابن أبي شيبة وعبد الرزاق والبيهقي عن عمر ؛ وهو
منقطع لأنه من رواية الشعبي عنه رواه عبد الرزاق أيضاً عن ابن جريج عن
أبي وائل قال « ان عمر بن الخطاب جعل الدية الكاملة في ثلاث سنين
وجعل النصف في سنتين وما دون النصف في سنة » وروى البيهقي
التأجيل المذكور عن علي رضي الله عنه •

إذا ثبت هذا فأول ابتداء الأجل اذا كانت الجناية على النفس من حين
الموت لأنه حال استقرار الجناية ، هذا نقل أصحابنا البغداديين •

وقال أصحابنا الخراسانيون : من حين الترافع الى القاضي ، وان كانت

الجنابة على الطرف ، فإن لم يسر الى طرف آخر كان ابتداء الأجل من حين الجنابة لأنه حين وجوبه ، وإن سرت الى طرف آخر مثل أن قطع أصبعه فسرت الجنابة الى كفه كان ابتداء الأجل من حين الاندمال لأنه وقت استقرار الجنابة .

وحكى أصحابنا الخراسانيون وجهاً آخر أن دية الأصبع من حين الجنابة ودية ما زاد عليها من الاندمال أصح ، هذا مذهبننا ومذهب أحمد.

وقال أبو حنيفة : أول مدة الأجل من حين يحكم القاضي على العاقلة بالدية : قالوا لأنها مدة مختلف فيها فكان ابتداءها من حين حكم الحاكم كمدة العنة ، دليلنا أنه مال يحل بحلول الأجل فكان ابتداءه من حين وجوبه كالدين المؤجل والسلم ، وتنازعهم ادعاء الخلاف فيها فإن الخوارج لا يعتد بخلافهم .

فرع إذا كان الواجب أقل من الدية نظرت - فإن كان ثلث الدية فما دون - وجب في آخر السنة الأولى ؛ لأن العاقلة لا تحمل حالاً . وإن كان أكثر من الثلث ولم يزد على الثلثين وجب في آخر السنة الأولى ثلث الدية وفي آخر السنة الثانية الباقي . وإن كان أكثر من الثلثين ولم يزد على الدية وجبت في آخر السنة الأولى ثلث الدية وفي السنة الثانية الثلث وفي آخر الثالثة الباقي . وإن كان الواجب أكثر من دية بأن وجب بجنايته ديتان - فإن كانت لابنتين حملت العاقلة لكل واحد من المجنئ عليهما ثلث الدية في كل سنة ، هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون فيه وجهان :

(أحدهما) وهو الأصح ، تحمل لكل واحد من المجنئ عليهما ثلث الدية في كل سنة .

(والثاني) أن العاقلة لا تحمل في كل سنة الا ثلث الدية لواحد من المجنئ عليهما .

وان كانتا لواحد مثل أن قطع يديه ورجليه لم تحملها العاقلة الا في ست سنين في كل سنة ثلث الدية • هذا نقل أصحابنا العراقيين • وقال الخراسانيون : فيه وجهان (أحدهما) هذا (والثاني) أن العاقلة تحملها في ثلاث سنين •

فرع اذا وجب بالخطأ أو بعد الخطأ دية ناقصة عن دية الحر المسلم كدية المرأة ودية الجنين والكافر ؛ ففيه وجهان :

(أحدهما) أنها تقسم في ثلاث سنين ، وان زادت حصة كل سنة على ثلث الدية أو نقص لأنه بدل نفس (والثاني) أنه كأرض الطرف فتحمل كل سنة ثلث دية الحر المسلم اعتباراً بما تحمله من دية الحر المسلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والعاقلة هم العصبات الذين يرثون بالنسب أو الولاء غير الأب والجد والابن وابن الابن ، والدليل عليه ما زوى المفيرة بن شعبة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في المرأة بديتها على عصابة العاقلة ، وأما الأب والجد والابن وابن الابن فلا يعقلون ، لما روى جابر رضي الله عنه أن امرأتين من هذيل قتلت أحدهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد ، فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عاقلة القتالة وبرأ زوجها وولدها ، وإذا ثبت هذا في الولد ثبت في الأب لتساويهما في العصابة ، ولأن الدية جعلت على العاقلة أبقاء على القاتل حتى لا يكثر عليه فيجحف به ، فلو جعلناه على الأب والابن أجحفتا به ، لأن مالهما كماله ، ولهذا لا تقبل شهادته لهما كما لا تقبل لنفسه ، ويستغنى عن المسئلة بمالهما كما يستغنى بمال نفسه.

وان كان في بنى عمها ابن لها لم يحمل منهم لما ذكرناه ، وان لم يكن له عصابة نظرت فان كان مسلماً حملت عنه من بيت المال ، لأن مال بيت المال للمسلمين وهم يرثونه كما ترث العصبات •

وان كان ذمياً لم يحمل عنه في بيت المال ، لأن مال بيت المال للمسلمين وهم لا يرثونه ، وانما ينقل ماله الى بيت المال فينا ، واختلف قوله في المولى من أسفل فقال في أحد القولين لا يعقل عنه وهو الصحيح ، لأنه لا يرثه فلم يعقله ، وقال في الآخر يعقله لأنه يعقله المولى فعقل عنه المولى كالأخوين ، فعلى

هذا يقدم على بيت المال لأنه من خواص العاقلة فقدم على بيت المال كالمولى من أعلى ، وإن لم يكن له عاقلة ولا بيت مال فهل يجب على القاتل ؟ فيه وجهان بناء على أن الدية هل تجب على القاتل ؟ ثم تتحمل عنه العاقلة أو تجب على العاقلة ابتداء ؟ وفيه قولان (أحدهما) تجب على القاتل ثم تنتقل إلى العاقلة لأنه هو الجاني فوجب الدية عليه ، فعلى هذا تجب الدية في ماله (والقول الثاني) تجب على العاقلة ابتداء لأنه لا يطالب غيرهم ، فعلى هذا لا تجب عليه .

وقال أبو علي الطبري : إذا قلنا : إنها تجب على القاتل عند عدم بيت المال حمل الأب والابن ويبدأ بهما قبل القاتل ، لأننا لم نحمل عليهما إبقاء على القاتل ، وإذا حمل على القاتل كنا بالحمل أولى .

قال الشيخ الإمام حرس الله مدته : ويحتمل عندي أنه لا يجب عليهما لأننا أوجبنا على القاتل على هذا القول ، لأنه وجب عليه في الأصل ، فإذا لم يجد من يتحمل بقى الوجوب في محله ، والأب والابن لم يجب عليهما في الأصل ولا حملا مع العاقلة فلم يجب الحمل عليهما) .

الشرح حديث المغيرة بن شعبة مضى تخريجه .

أما الأحكام فإن العاقلة هم العصبة ، ولا يدخل فيهم أبو الجاني ولا جده وإن علا ولا ابنه ولا ابن ابنه وإن سفل ، وقال مالك وأبو حنيفة : يدخلون ، وعن أحمد بن حنبل روايتان : أحدهما كل العصبة من العاقلة يدخل فيه آباء القاتل وأبناؤه وأخوته وعمومته وأبنائهم ، وهذا اختيار أبي بكر والشافعية أبي جعفر لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئا إلا ما فضل عن ورثتها ، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها » رواه أبو داود ، ولأنهم عصبة فأشبهوا الأخوة ، يحققه عندهم أن العقل موضوع على التناصر وهم من أهله ؛ ولأن العصبة في تحمل العقل كهم في الميراث في تقديم الأقرب فالأقرب ؛ وآباؤهم وأبنائهم أحق بالعصبات بيرانه فكانوا أولى بتحمل عقله .

والرواية الثانية : ليس آباؤه وأبنائهم من العاقلة دليلنا ما أخرجه الشيخان وغيرهما عن أبي هريرة قال « اقتلت امرأتان من هذيل فرمت

احداهما الأخرى فقتلتها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فحكم بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم » •

وفى رواية « ثم ماتت العاقلة فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ميراثها
لبنيتها والعقل على العصبة » رواه أبو داود والنسائي • وفى رواية عن
جابر بن عبد الله قال « فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة
على عاقلتها وبرأ زوجها وولدها • قال فقالت عاقلة المقتولة : ميراثنا لنا ،
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثنا لزوجها وولدها » رواه
أبو داود •

أما حديث عمرو بن شعيب الذى أخذ به أبو حنيفة ومالك وأحمد فى
أحدى الروایتين عنه فقد أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه والدارقطنى
وفى إسناده محمد بن راشد الدمشقى المكحولى ، وثقه أحمد وابن معين
والنسائي ، وقال دحيم يذكر بالقدر ، وقال النسائي فى موضع : ليس به
بأس ؛ وقال فى موضع آخر : ليس بالقوى ؛ وقال ابن حبان : كثير المناكير
فى روايته فاستحق ترك الاحتجاج به ، وقال أبو زرعة لم يكتب عنه
أبو مسهر لأنه كان يرى الخروج على الأئمة ، هذا بالإضافة الى ما قيل فى
إسناد عمرو بن شعيب ، على أن القاعدة عند أصحابنا من أهل الحديث
أن المتفق عليه مقدم على ما سواهما ومن ثم سقط الاحتجاج بحديث عمرو
ابن شعيب وتعين العمل بحديث أبى هريرة •

وروى أبو رمثة قال « خرجت مع أبى حتى أتيت رسول الله صلى الله
عليه وسلم فرأيت برأسه ردع حناء وقال لأبى هذا ابنك ؟ قال نعم • قال :
أما أنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه ، وقرأ رسول الله صلى الله عليه
وسلم : ولا تزر وازرة وزر أخرى » رواه أحمد وأبو داود ، ومعلوم
أنه لم يرد أنه لا يجرحك ولا تجرحه ، وإنما أراد لا تؤخذ بجنايته ولا يؤخذ
بجنايتك •

وروى ابن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا ترجعوا

بمدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض ؛ ولا يؤخذ أحد بجريرة ابنه ولا يؤخذ ابن بجريرة أبيه » أخرجه البزار ورجاله رجال الصحيح ، ورواه النسائي عنه بلفظ « لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه » وفي هذا المعنى عند أبي داود وأحمد وابن ماجه والترمذي عن عمرو بن الأحوص . وعند أحمد وابن ماجه عن الخشاش العنبري وروى نحوه الطبراني مرسلًا بإسناد رجاله ثقات . وعند أحمد والنسائي عن رجل من بني يربوع . ولأن مال الولد والوالد كماله ولهذا لم تقبل شهادتهما له ولا العكس ، بدليل أن ثقتهما تجب في مالهما ، كما تجب في ماله فلما لم تجب في ماله لم يحمل عنه ؛ فان كان للمرأة ابن هو ابن ابن عمه لم يعقل عنها لعموم الخبر .

وقال أبو علي السنجي : ويحتمل أن يقال يحمل عنها لأن فيه شيئين يحمل بأحدهما دون الآخر ، فغلب الآخر ، كهلأيته في النكاح على أمه . والأول هو المشهور .

فرع ولا يحمل القاتل مع العاقلة من الدية شيئاً ، وبه قال مالك وأحمد وقال أبو حنيفة يحمل ما يحمل أحدهم ؛ دليلنا ما ذكرناه من خبر جابر رضي الله عنه في الثرائين ، فان لم يكن للجاني عصة وله مولى حمل عنه لقوله صلى الله عليه وسلم « الولاء لحمة كلحمه النسب » والنسب يعقل به فكذلك الولاء ؛ والمولى لا يحمل إلا بعد العاقلة من النسب ؛ كما لا يرث إلا بعدهم ، فان لم يكن المعتق موجوداً حمل عصبته كالأخ والعم وابن العم وابن الأخ وفي حمل ابن المعتق وأبيه وجهان ، فان لم يكن للجاني عصة ولا مولى ولا عصة مولى ولا مولى مولى ، فان كان مسلماً ؛ حملت عنه الدية في بيت المال ، لأنه لما نقل ماله الى بيت المال اذا مات ارثا حمل عنه بيت المال كالعصة ، وان كان كافراً لم يعمل عنه في بيت المال لأن مال بيت المال للمسلمين وليس هو منهم وانما ينقل ماله الى بيت المال اذا لم يكن له وارث .

وروى أن رجلاً من الأنصار قتل عام خير فوداه النبي صلى الله عليه

وسلم من بيت المال ؛ وروى أن رجلا قتل في زحام في زمن عمر فلم يعرف قاتله ، فقال على : يا أمير المؤمنين لا يبطل دم امرئ مسلم ، فأدى دية من بيت المال .

مسألة لا يعقل العديد ؛ وهو الرجل الغريب الذي يدخل ويعد فيهم ؛ ويقال له دخيل ؛ ولا يحمل الحليف ؛ وهو أن يحالف الرجل الرجل على أن يتناصرا على دفع الظلم ؛ كالمشتركين في الجمعيات والمساهمين في الشركات والمنتسبين للنقابات المهنية والحرفية والفنية ، كل هؤلاء لا يعقل بعضهم على بعض ، ولو اتفقوا على ذلك .

وهذا هو مذهب أحمد ووافقنا أبو حنيفة في العديد وخالفنا في الخليف اذا لم يكن له قرابة من النسب فانه يرث ويعقل ، وهل الهيئات الفئوية لها صفة بيت المال كما عرف عند الفقهاء الوضعيين من وصفها بالشخصية الاعتبارية ؟ خصوصا في بلد لا توجد فيه حكومة اسلامية ؟

نقول : اذا كان المسلمون قلة في بلد كثر أو كانوا كثرة تحكمنهم حكومة نصرانية أو يهودية أو الحادية فإن لهم أن ينتظعوا متكافلين ونعقل عنهم فتهم كما لو كان لهم بيت مال ، كالمسلمين في تايلاند والفلبين وقبرص وفلسطين والحشة . أما أهل الديوان من غير العصبات فلا مدخل لهم في المعاقلة ، وبه قال أحمد ، وقال أبو حنيفة ومالك : اذا خرج الامام والناس وجعلهم فرقا تحت يد كل عريف فرقة ، فاذا جنى فانتسب الى عاقلة وأمكن صدقه وصادقوه على ذلك ثبت نسبه منهم وعقلوا عنه .

فان قال جماعة من الناس انه ليس منهم وشهدوا بذلك لم ينقف نسبه منهم بذلك .

وقال مالك ينتفى نسبه ، وهذا غلط لأنه نفى محض فلم يزل به نسب حكم بشبوته فان جاء آخر من غيرهم وقال هو ابني وولد على فراشي وأقام بينة على ذلك ثبت نسبه منه وانتفى نسبه من الأولين ؛ لأن البينة أقوى من مجرد الدعوى .

فرع إذا لم يكن للجاني عصة من النسب ولا من يحمل من جهة الولاء وليس هناك بيت مال فهل يجب الدية في ماله ؟ فيه قولان بناء على أن الدية هل تجب على العاقلة ابتداء أو على الجاني ؟ ثم تحمل العاقلة عنه ؟ وفيه قولان :

(أحدهما) أنها تجب الدية على العاقلة ابتداء ، لأنهم المطالبون بها ، فعلى هذا لا تجب في مال الجاني •

(والثاني) أنها تجب على الجاني ابتداء ثم تتحملها العاقلة عنه لأنه هو المباشر للجناية ؛ فعلى هذا يجب أداء الدية من ماله ؛ فإذا قلنا بهذا وكان له أب وابن فهل يحملان ؟ فيه وجهان :

قال أبو على الطبري : يحملان ويقدمان على الجاني ، لأننا إنما نحمل عليهما إبقاء على الجاني ، فإذا حمل الجاني كانا أولى بالحمل ، وقال الشيخ الامام : يحتمل عندي أنه لا يجب عليهما • الخ العبارة •

وقوله : الشيخ الامام حرس الله مدته ، يحتمل أنه يعنى بهذا امام الحرمين أبا المعالي المولود ثامن المحرم سنة ٤١٩ والمتوفى ليلة الأربعاء الخامس والعشرين من ربيع الآخر سنة ٤٧٨ •

فإذا عرفنا أن المصنف رحمه الله توفي سنة ٤٧٦ عرفنا أن الله استجاب دعاءه إلا أنه يرد على هذا أن امام الحرمين أصغر من المصنف بنحو ست وعشرين سنة فيبعد أن ينقل عنه بهذا الاحتفاء • ولعله لم ترد في المذهب هذه العبارة الا في هذا الموضع اذ لم ينتبه اليها الامام النووي رحمه الله والا أوضحها في خطبته العظيمة في مقدمة المجموع ، ويحتمل أن يكون مراده بالامام حرس الله مدته شيخه القاضي أبا الطيب • وهذا هو الراجح عندي ، وقد ولد القاضي أبو الطيب بآمل سنة ٣٤٨ ، وتوفي ببغداد يوم السبت لعشر بقين من ربيع الأول سنة ٤٥٠ عن مائة سنة واثنين •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يعقل مسلم عن كافر ، ولا كافر عن مسلم ، ولا ذمي عن حربى ، ولا حربى عن ذمي ، لأنه لا يرث بعضهم من بعض ، فان رمى نصرانى سهما الى صيد ثم اسلم ثم اصاب السهم انسانا وقتله وجبت الدية في ماله ، لأنه لا يمكن ايجابها على عاقلته من النصرى ، لأنه وجب القتل وهو مسلم ، ولا يمكن ايجابها على عاقلته من المسلمين ، لأنه رمى وهو نصرانى ، فان قطع نصرانى يد رجل ثم اسلم ومات الموطوع عقلت عنه عصابته من النصرى دون المسلمين ، لأن الجناية وجدت منه وهو نصرانى ، ولهذا يجب بها القصاص ولا تسقط عنه بالاسلام ، وان رمى مسلم سهما الى صيد ثم ارتد ثم اصاب السهم انسانا فقتله وجبت الدية في ذمته ، لأنه لا يمكن ايجابها على عاقلته من المسلمين ، لأنه وجد القتل وهو مرتد ، ولا يمكن ايجابها على الكفار لأنه ليس منهم عاقلة يرثونه ، فوجبت في ذمته .

وان جرح مسلم انسانا ثم ارتد الجراح وبقي في الردة زمانا يسرى في مثله الجرح ثم اسلم ومات المجروح وجبت الدية ، وعلى من تجب فيه قولان :

(احدهما) تجب على عاقلته لأن الجناية في حال الاسلام وخروج الروح في حال الاسلام ، والعاقلة تحمل ما يجب بالجنايتين في حال الاسلام فوجبت ديته عليها ، (والقول الثانى) : انه يجب على العاقلة نصف الدية ، ويجب في مال الجانى النصف ، لأنه وجد سراية في حال الاسلام وسراية في حال الردة ، فحملت ما يسرى في حال الاسلام ولم تحمل ما سرى في الردة .

فصل ولا يعقل صبي ولا معتوه ولا امرأة لأن حمل الدية على سبيل النصرة ، بدلا عما كان في الجاهلية من النصرة بالسيف ، ولا نصرة في الصبي والمعتوه والمرأة ، ويعقل المريض والشيخ الكبير اذا لم يبلغ المريض حد الزمانة والشيخ حد الهرم ، لأنهما من اهل النصرة بالندير ، وقد قاتل عمار في محفة . واما اذا بلغ الشيخ حد الهرم والمريض حد الزمانة ففيه وجهان بناء على القولين في قتلها في الأسر ، فان قلنا انهما يقتلان في الأسر عقلا ، وان قلنا لا يقتلان في الأسر لم يعقلا .

الشرح لا يعقل مسلم عن كافر ولا كافر عن مسلم لأنهما لا يتوارثان ويعقل أهل الذمة بعضهم عن بعض اذا ثبت اتصال نسبهم الى أب ، سواء كانوا على ملة واحدة كاليهودية ، أو على ملتين كاليهودية والنصرانية . وقال أبو حنيفة : ولا يعقل ذمي عن ذمي ، دليلنا أنهم

يتوارثون فتعاقلوا كالمسلمين ، ولا يعقل ذمى عن حربى ولا حربى عن ذمى وان جعتهسا ملة واحدة وأب واحد ، لأنهما لا يتوارثان فلم يتعاقلا كالأجنيين . فان لم يكن للذمى عاقلة من النسب وله مولى من أعلا جعل عنه اذا كان يرثه ؛ وكذلك ان كان له عصابة موالى أو مولى مولى ، وهل يحمل عنه المولى من أسفل ؟ على القولين فيمن لم يكن له عاقلة أو كان له عاقلة ولا يفدر على جميع الدية فهل يجب فى ماله ؟ على القولين فى المسلم ، فان قلنا يجب فى ماله فهل يحمل عنه أبوه وابنه ؟ على الوجهين .

فرع اذا ذمى ذمى سهماً الى غرض فأسلم ثم وقع السهم فى انسان فقتله وجبت الدية فى ماله لأنه لا يمكن ايجابها على عاقلته من المسلمين ؛ لأن الرمى وجد منه وهو ذمى ، ولا يمكن ايجابها على عاقلته من أهل الذمة ، لأن الاصابة وجدت وهو مسلم فلم يبق الا ايجابها فى ماله وان رمى مسلم ثم ارتد وجب فى ماله لأنه لا يمكن ايجابها على عاقلته من المسلمين ، لأن الاصابة وجدت وهو مرتد ، ولا يمكن ايجابها على عاقلته من الكفار لأنه لا عاقلة له منهم ، فان قطع ذمى يد رجل خطأ فأسلم الذمى ثم مات المقطوع من الجناية قال أبو اسحاق المروزي : عقلت عنه عصابته من أهل الذمة دون المسلمين ، لأن الجناية وجدت وهو ذمى ، ولهذا يجب بها القصاص ولا يسقط عنه بالاسلام .

وقال ابن الحداد : يجب على عاقلته من أهل الذمة أرش الجراحة لا غير ، ولا تحمل ما زاد لأنه وجب بعد الاسلام ، وتجب الزيادة فى مال الجانى ولا تحمل عاقلته من المسلمين ؛ لأن سببها كان فى الكفر .

قال ابن الحداد : وان جنى ذمى على رجل خطأ ثم أسلم الجانى ثم جنى على المجنى عليه جناية أخرى خطأ ومات من الجنائتين فان على عاقلته من المسلمين نصف الدية ، وعلى عاقلته من أهل الذمة أقل الأمرين من أرش الجناية فى حال الذمة أو نصف الدية ، فان كان نصف الدية أقل لزمهم ذلك ، وان كان أرش الجناية أقل لزمهم قدر الأرش وما زاد عليه الى تمام نصف الدية يجب فى مال الجانى ، لأنه وجب بعد الاسلام ، ولا فرق بين

أن يجرحه في حال الذمة جراحة أو بعد الاسلام جراحة واحدة ، فان الدية مقسومة على الحاليين . فيجب على عاقلته من المسلمين نصف الدية وعلى عاقلته من أهل الذمة أقل الأمرين من نصف الدية وأرش الجراحة أو الجراحات في حال الذمة ؛ فان جرحه في حال الذمة خطأ ثم أسلم ثم قتله خطأ دخل الأرش في دية النفس على المذهب فكأن الدية على عاقلته من المسلمين ؛ وعلى قول أبي سعيد الاصطخري وأبي العباس ابن سريج لا يدخل فيكون أرش الجراحة على عاقلته من أهل الذمة ودية النفس على عاقلته من المسلمين .

وان جرح مسلم انساناً خطأ ثم ارتد الجراح وبقي في الردة زماناً يسري في مثله العرج ثم أسلم ثم مات المجروح وجبت الدية ؛ وعلى من تجب فيه قولان :

(أحدهما) تجب على عاقلته ، لأن الجراحة والموت وجداً في الاسلام . (والثاني) يجب على العاقلة نصف الدية ؛ وفي مال الجاني النصف لأنه وجد سرية في حال الاسلام وسرية في حال الردة ؛ فحملت ما سرى في الاسلام ولم تحمل ما سرى في الردة .

قوله « ولا يعقل صبي ولا معتوه ولا امرأة » الخ ؛ فجملة ذلك أنه اذا جنى الصبي أو المجنون أو المعتوه جنابة خطأ أو عمد خطأ أو عمداً محضاً وقلنا ان عمده خطأ فان عاقلته تحمل عنه الدية لأن تحمل العاقلة للدية جعل بدلاً عن التناصر في الجاهلية بالسيف ؛ وهو ممن لا تنصرهم عاقلتهم .

وان جنى أحد من عصبة الصبي والمجنون والمعتوه خطأ أو عمد خطأ لم يحمل الصبي والمجنون والمعتوه لأنهم ليسوا من أهل النصرة ؛ وان جنت المرأة أو الخنثى المشكل خطأ أو عمد خطأ حملت عاقلتهما عنهما الدية ؛ وان جنى أحد من عصبائهما لم يحملها عنه الدية لما ذكرناه في الصبي والمجنون ؛ فان بان الخنثى رجلاً فانه يحمل العقل .

فرع ويحمل المريض اذا لم يبلغ الزمانة ؛ أي دوام المرض زماناً

طويلاً ، وكذلك الشيخ اذا لم يبلغ الهرم ، لأنهما من أهل النصرة ؛ فان بلغ الشيخ الهرم والشاب المريض الزمانة فهل يجعلان الدية ؟

قال الشيخ المصنف : فيه وجهان بناء على القولين في جواز قتلها اذا أسرا وقال ابن أبي هريرة : ان كانت الزمانة من اليدين والرجلين لم يحملا . وذكر الشيخ أبو حامد الاسفرايني : أنهما يحملان وجهاً واحداً .

قوله « وقد قاتل عمار على محفة » فان عمارا يقول : كنت تربوا للنبي صلى الله عليه وسلم لسنه . وروى عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة قال : رأيت عماراً يوم صفين شيخاً آدم طويلاً ، وأن الحرب في يده لترعد . وعن ابن عمر قال « رأيت عماراً يوم اليمامة على صخرة وقد أشرف يصيح يا معشر المسلمين أمن الجنة تفرون ؟ هلموا الي ؛ وأنا أقرر الي أذنه قد قطعت فهمي تذبذب وهو يقاتل أشد القتال » وكلام المصنف صريح في أنه كان لا يستطيع الثبات والاستقرار على راحلته ؛ ولعله جاء من توهم بعض الرواة من أحداث الشيخوخة حيث قتل وعمره ثلاث وتسعون سنة ، بيد أن القضية التي ساقها المصنف يرد عليها ما رواه الذهبي في ميزان أعلام النبلاء بسنده عن يحيى بن سعيد عن عمار قال « لما كان اليوم الذي أصيب فيه عمار اذا رجل قد برز من الصفيين جسيم على فرس جسيم ؛ ضخيم على ضخيم ينادي : يا عباد الله - بصوت مومج - روحوا الي الجنة ؛ ثلاث مرات ؛ الجنة تحت ظلال الأسفل ؛ فثار الناس فاذا هو عمار ، فلم يلبث أن قتل » .

وروى ابن عبد البر في الاستيعاب عن الأعمش عن أبي عبد الرحمن السلمي قال : شهدنا مع علي رضي الله عنه صفين ؛ فرأيت عمار بن ياسر لا يأخذ في ناحية ولا واد من أودية صفين إلا رأيت أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم يتبعونه كأنه علم لهم ، وسمعت عماراً يقول يومئذ لهاشم بن عقبة : يا هاشم تقدم ، الجنة تحت الأبارقة اليوم ألقى الأجابة ، محمداً وحزبه الخ .

وروى النسعى عن الأحف بن قيس فى خبر صفين ، قال ثم حمل عمار
فحمل عليه ابن السككى وأبو الغادية النزارى ، فأما أبو الغادية فطعنه ؛
وأما ابن جزء فاحتر رأسه . فاذا عرفنا أنه المحفة مركب من مراكب النساء
كالهودج استبعدنا صحة ما أثبتته المصنف هنا لما ذكرناه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يعقل فقير لأن حمل الدية على العاقلة مواساة والفقير
ليس من اهل المواساة ، ولهذا لا تجب عليه الزكاة ولا نفقة الاقارب ، ولأن
العاقلة تتحمل لدفع الضرر عن القاتل ، والضرر لا يزال بالضرر ، ويجب على
التوسط ربع دينار ، لأن المواساة لا تحصل بأقل قليل ، ولا يمكن ايجاب
الكثير ، لأن فيه اضراراً بالعاقلة ، فقدر أقل ما يؤخذ بربع دينار ، لأنه ليس
في حد التافه . والدليل عليه أنه تقطع فيه يد السارق ، وقد قالت عائشة
رضى الله عنها « يد السارق لم تكن تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
في الشيء التافه » ويجب على الفنى نصف دينار لأنه لا يجوز أن يكون ما يؤخذ
من الفنى والتوسط واحداً فقدر بنصف دينار ، لأنه أقل قدر يؤخذ من الفنى
في الزكاة التى قصد بها المواساة ، فيقدر ما يؤخذ من الفنى في الدية بذلك ،
لأنه في معناه ، ويجب هذا القدر في كل سنة لأنه حق يتعلق بالحال على سبيل
المواساة فتكرر بتكرر الحول كالزكاة ، ومن اصحابنا من قال يجب ذلك القدر
في الثلاث سنين ، لانا لو اوجبنا هذا القدر في كل سنة اجحف به ، ويعتبر
حاله في الفقر والفنى والتوسط عند حلول النجم ، لأنه حق مال يتعلق بالحول
على سبيل المواساة ، فاعتبر فيه حاله عند حلول الحول كالزكاة ، فان مات
قبل حلول الحول لم تجب كما لا تجب الزكاة اذا مات قبل الحول ، وان مات
بعد الحول لم يسقط ما وجب كما لا يسقط ما وجب من الزكاة قبل الموت .

فصل واذا اراد الحاكم قسمة الدية على العاقلة قدم الاقرب
فالاقرب من العصبات على ترتيبهم في الميراث ، لأنه حق يتعلق بالتعصيب
فقدم فيه الاقرب فالاقرب كالاميراث ، وان كان فيهم من يرلى بالابوين وفيهم
من يدلى بالاب ففيه قولان (احدهما) انهما سواء لتساويهما في قرابة الاب ،
لأن الام لا تدخل لها في النصرة وحمل الدية فلا يقدم بها (والثاني) يقدم من
يدلى بالابوين على من يدلى بالاب لأنه حق يستحق بالتعصيب ، فقدم من يدلى
بالابوين على من يدلى بالاب كالاميراث ، فان امكن ان يقسم ما يجب على الاقربين
منهم لم يحمل على من بعدهم ، وان لم يمكن ان يقسم على الاقربين لقلة عددهم
قسم ما فضل على من بعدهم على الترتيب ، فان كان القاتل من بنى هاشم

قسم عليهم ، فان عجزوا دخل معهم بنو عبد مناف ، فان عجزوا دخل معهم بنو قصي ، ثم كذلك حتى تستوعب قريش ، ولا يدخل معهم غير قريش ، لأن غيرهم لا ينسب اليهم ، وان غاب الأقربون في النسب وحضر الأبعدون ففيه قولان :

(أحدهما) يقدم الأقربون في النسب لأنه حق يستحق بالتعصيب فقدم فيه الأقربون في النسب كالميراث .

(والثاني) يقدم الأقربون في الحضور على الأقربين في النسب ، لأن تحمل العاقلة على سبيل النصرة والجاثرون أحق بالنصرة من الغيب ، فعلى هذا ان كان القاتل بمكة وبعض العاقلة بالمدينة وبعضهم بالشام قدم من بالمدينة على من بالشام لأنهم أقرب الى القاتل وان استوت جماعة في النسب وبعضهم حضور وبعضهم غيب ففيه قولان :

(أحدهما) يقدم الحضور لأنهم أقرب الى النصرة .

(والثاني) يسوى بين الجميع كما يسوى في الميراث ، وان كثرت العاقلة وقل المال المستحق بالجناية بحيث اذا قسم عليهم خص المتوسط دون ربع دينار والفنى دون نصف دينار ، ففيه قولان :

(أحدهما) ان الحاكم يقسمه على من يرى منهم ، لأن في تقسيط القليل على الجميع مشقة .

(والثاني) وهو الصحيح انه يقسم على الجميع لأنه حق يستحق بالتعصيب ، فقسم قليله وكثيره بين الجميع كالميراث .

فصل ان جنى عبد على حر او عبد جناية توجب المال تعلق المال برقبته لأنه لا يجوز ايجابه على المولى ، لأنه لم يوجد منه جناية ، ولا يجوز تأخيره الى ان يعتق ، لأنه يؤدي الى اهدار الدماء فتعلق برقبته ، والمولى بالغيار بين ان يبيعه ويقضى حق الجناية من ثمنه وبين ان يفديه ، ولا يجب عليه تسليم العبد الى المجنى عليه ، لأنه ليس من جنس حقه ، وان اختار يبيعه فباعه - فان كان الثمن بقدر مال الجناية - صرفه فيه ، وان كان اكثر قضى ما عليه والباقي للمولى وان كان اقل لم يلزم المولى ما بقى لان حق المجنى عليه لا يتعلق باكثر من الرقبة فان اختار ان يفديه ففيه قولان :

(أحدهما) يلزمه ان يفديه باقل الأمرين من ارش الجناية او قيمة العبد ، لأنه لا يلزمه ما زاد على واحد منهما .

(والقول الثاني) : يلزمه ارض الجناية بالفا ما بلغ او يسلمه للبيع ، لانه قد يرغب فيه راغب فيشتريه باكثر من قيمته ، فاذا امتنع من البيع لزمه الارش بالفا ما بلغ . وان قتل عشرة اعبد لرجل عبداً لآخر عمدا فاقضى مولى المقتول من خمسة وعفا عن خمسة على المال تعلق برقبته نصف القيمة في رقبة كل واحد منهم عشرها ، لانه قتل خمسة بنصف عبده ، وعفا عن خمسة على المال وبقي له النصف) .

الشرح خبر عائشة رضى الله عنها أخرجه البيهقي عن هشام بن عروة عن أبيه عنها - أما أحكام هذه الفصول فانه لا يحمل العقل من العاقلة الا الغنى والمتوسط ، فأما الفقير - وهو من لا يملك ما يكفيه على الدوام - فانه لا يحمل العقل ؛ وعلى هذا أكثر أهل العلم ؛ وهذا قول مالك وأحمد وأصحاب الرأي ، وحكى بعضهم عن مالك وأبى حنيفة أن للفقير مدخلا في التحمل ؛ وذكره أبو الخطاب رواية عن أحمد لأنه من أهل النصرة كالغنى . والصحيح الأول لأن العاقلة انما تحمل الدية عن القاتل على طريق الرفق والمواساة ؛ والفقير ليس من أهل المواساة ؛ ولأن الدية انما نقلت الى العاقلة تخفيفا عن القاتل لئلا يجحف بماله ؛ فلو أوجبنا ذلك على الفقير لدفعنا الضرر عن القاتل وألحقناه بالفقير ؛ والضرر لا يزال بالضرر ، ويجب على المتوسط ربع دينار ، لأنه ليس في حد التافه . وهذا احدى الروايتين عن أحمد لأن اليد لا تقطع في الشيء التافه ، على ما ورد في قول عائشة .

وقد ثبت أن اليد لا تقطع بدون ربع دينار ؛ فاذا كان الدينار نحو خمسة عشر جراماً وكان الجرام من عيار ٢١ يساوى ٢٩٠ قرشاً كان ربع الدينار يساوى عشرة جنيهات مصرية وثلاثاً أو نحو خمسة عشر دولاراً أو ما يقابلها من عملات وتقود ؛ ويجب على الغنى نصف دينار ؛ لأنه لا يجوز أن يكون ما يؤخذ من الغنى والمتوسط واحداً فقدر من يؤخذ من الغنى نصف دينار لأنه أول قدر يؤخذ منه في زكاة الذهب .

إذا ثبت هذا فهل يجب هذا القدر على المتوسط والغنى مقسوماً على الثلاث سنين أو يجب هذا القدر في كل سنة من الثلاث سنين ؟ فيه وجهان : (أحدهما) أن هذا القدر يجب مقسوماً في ثلاث سنين لا غير ؛ فعلى

هذا لا يجب على المتوسط أكثر من ربع دينار في كل سنة نصف سدس دينار ؛ ويجب على الغنى نصف دينار في ثلاث سنين ، في كل سنة سدس دينار ، لأن الشافعى رضى الله عنه قال : يحمل من كثر ماله نصف دينار ؛ وهذا يقتضى أن هذا جميع ما يحمله ؛ ولأن ايجاب ما زاد على ذلك عليه يجحف به •

(والثانى) وهو الأصح أن هذا القدر يجب في كل سنة من الثلاث سنين ، فيكون جميع ما يجب على المتوسط في الثلاث سنين ثلاثة أرباع دينار ، وجميع ما يجب على الغنى في الثلاث سنين دينار أو نصف ؛ لأن الشافعى رحمه الله قال : يحمل الغنى نصف دينار والمتوسط ربع دينار حتى يشترك نفر في بعير • وظاهر هذا أنهم يحملون هذا القدر كل سنة من الثلاث ؛ ولأنه حق يتعلق بالحول على سبيل المواساة فتكرر بتكرر الأحوال كالزكاة •

إذا ثبت هذا فإن الجماعة من العاقلة يشتركون في شراء بعير ، لأن الواجب عليهم الأبل لا الدنانير • لهذا مذهبنا •

وقال مالك وأحمد : يحملون قدر ما يطيقون ؛ فعلى هذا لا يتقدر شرعا وإنما يرجع فيه الى اجتهد الحاكم فيفرض على كل واحد قدراً يسهل ولا يؤذى ؛ لأن التوقيت لا يثبت إلا بتوقيف ؛ ولا يثبت بالرأى والتحكم ، ولا نص في هذه المسألة فوجب الرجوع فيها الى اجتهد الحاكم كمقادير النفقات ، وعن أحمد رواية أخرى كمذهبنا •

وقال أبو حنيفة : الفقير والمتوسط والغنى سواء ؛ فأكثر ما يحمله الواحد منهم أربعة دراهم وأقله ليس له حد ؛ واختار ابن قدامة من مجتهدى الحنابلة استواءهم في الواجب كاستوائهم في القرابة فكانوا سواء كما لو قتلوا وكالميراث •

دلينا أنه حق مخرج على وجه المواساة فاختلف بكثرة المال وقلته

كالزكاة ، ويعتبر حال كل واحد منهم في البلوغ والعقل واليسار والاعسار والتوسط عند حلول الحول كما يعتبر النصاب في آخر الحول . فان كان معسراً عند حلول الحول لم يجب عليه شيء ؛ فان أيسر بعد ذلك لم يجب عليه شيء من الثلث الواجب قبل يساره فان كان موسراً عند حلول الحول الثانى وجب عليه ؛ وان كان معسراً عند حلول الحول فأعسر قبل دفع ما عليه كان ديناً في ذمته الى أن يوسر ؛ لأنه قد وجب عليه ، وان مات واحد منهم بعد الحول وهو موسر لم يسقط عنه . بل يجب قضاؤه من تركته .

وقال أبو حنيفة : « يسقط » دليلنا أنه مال استقر وجوبه في حال الحياة ، فلم يسقط بالموت كالدين .

مسألة قال الشافعي رضى الله عنه : ومعرفة العاقلة أن ينظر الى اخوته لأبيه وأمه فيحملهم ، وجملة ذلك أن الحاكي اذا أراد قسمة العقل فانه يبدأ بالاخوة للأب والأم وللأب ، لأنهم أقرب العاقلة ، فيؤخذ من الغنى منهم نصف دينار ؛ ومن المتوسط ربع دينار ؛ فان وفى ذلك ثلث الدية لم يحمل على من بعدهم ، وان لم يف حمل على بني الأخوة وان سفلوا لم يف ذلك حمل على الأعمام ؛ فان لم يف ذلك حمل على بنى الأعمام الى أن يستوعب جميع القبيل الذى يتصل أبو الجاني بأبيهم ؛ فان لم يف ما حمل عليهم بثلث الدية حمل عنه المولى ومن أدلى به ؛ فان لم يف ما حمل عليهم بثلث الدية حملت تمام الثلث في بيت المال ، وعلى هذا في الحول الثانى والثالث . وبما ذكرناه قال أحمد ، وقال أبو حنيفة : يسوى بين القريب والبعيد ويقسم على جميعهم ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل دية المقتولة على عصابة القاتلة .

دليلنا أنه حكم تعلق بالتعصيب فوجب أن يقدم فيه الأقرب فالأقرب كالإيراث ؛ والخبر لا حجة فيه ، لأننا نقسمه على الجماعة اذا لم يف به الأقرب فتحمله على ذلك .

إذا ثبت هذا واجتمع في درجة واحدة ابنان ؛ أحدهما يدلى بالأب والأم والآخر بالأب لا غير ؛ كأخوين أو ابني أخ أو عين أو ابني عم ففيه قولان . قال في القديم : هما سواء لأنهما متساويان في قرابة الأب وأما الأم فلا مدخل لها في النصرة وحمل العقل فلم يرجح بها .

وقال في الجديد : يقدم من يدلى بالأب والأم لأنه حق يستحق بالتعصيب فقدم فيه من يدلى بالأبوين على من يدلى بأحدهما كالمراث . وعند أحمد وجهان كالقولين آتفا ؛ فإذا اجتمع جماعة من العاقلة في درجة واحدة ؛ فكان الأرض الواحد بحيث إذا قسم عليهم نخص الغني منهم دون نصف دينار ، والمتوسط منهم دون ربع دينار وفيه قولان :

(أحدهما) يقسط عليهم على عددهم لأنهم استووا في الدرجة والتعصيب ، فقسم المال بينهم على عددهم كالمراث .
(والثاني) يخص به الحاكم من رأى منهم لأنه ربما كان العقل قليلا فخص كل واحد منهم فلس أو مليم . وفي تقسيط ذلك سفة .

فرع إذا كان جميع العاقلة حضورا في بلد القاتل فإن الحاكم يقسم الدية عليهم على ما مضى ، وإن كانوا كلهم غائبين عن بلد القاتل وهم في بلد واحد فإن حاكم البلد الذي فيه القاتل إذا ثبت عنده القتل يكتب إلى حاكم البلد الذي فيه العاقلة ليقسم الدية عليهم ، فإن كان بعض العاقلة حضورا في بلد القاتل وبعضهم غائبا عنه في بلد آخر نظرت — فإن حضر معه الأقربون إليه ؛ وأمكن أن يحمل ثلث الدية على الأقربين — لم يحمل على من بعدهم ، وإن لم يكن حمل ثلث الدية على الأقربين حمل على من بعدهم ؛ وإن كانوا غائبين ؛ وبهذا قال أحمد وأصحابه وأبو حنيفة ، وإن كان جماعة من العاقلة في درجة واحدة وبعضهم حاضر في بلد القاتل وبعضهم غائب عنه في بلد آخر ؛ فإن لم يكن في الحضور سعة لاستغراق الدية ففيه قولان :

(أحدهما) أن الحاكم يقسم الدية على الحاضرين دون الغائبين ؛ وهو قول مالك رضي الله عنه .

(والثاني) تقسم الدية على الجميع ؛ وبه قال أبو حنيفة وأحمد ؛ فإن حضر معه الأبعدون وغاب الأقربون فاختلف أصحابنا فيه ، فقال الشيخ أبو اسحاق والمسمودي هي على القولين في التي قبلها ، وقال الشيخ أبو حامد وأكثر أصحابنا يقدم الأقربون قولاً واحداً ، لأنه مبني على التعصيب ؛ وكل من قرب كان أولى بالميراث •

إذا ثبت هذا فقد قال الشافعي رضي الله عنه : ولا يقدم نجم إلا بعد حلوله • وجملة ذلك أن الدية إذا وجبت على العاقلة - فإن كانت الإبل موجودة معهم أو في بلدهم بثمن مثلها عند الحول وجب عليهم أن يجمعوا ما وجب على كل واحد منهم ويشترؤا به إبلًا - فإن كانت معدومة أو موجودة بأكثر من ثمن مثلها انتقلوا إلى بدلها ؛ وبدلها في قوله القديم اثنا عشر ألف درهم أو ألف مثقال ؛ وفي قوله الجديد قيمتها ، فإذا قلنا : تجب قيمتها فإنها تقوم عليهم عند حلول الحول أقل إبل لو بذلوها ولزم الولي قبول ذلك ؛ فإن أخذ الولي القيمة ثم وجدت الإبل لم يكن له المطالبة بالإبل ؛ لأن الذمة قد برئت بالتبض ؛ وإن قومت الإبل ثم وجدت الإبل قبل قبض القيمة كان للولي أن يطالب بالإبل ، لأن حقه في الإبل لم يسقط بالتقويم ، الله تعالى أعلم بالصواب •

فهارس الجزء العشرون

الجزء التاسع من التكملة

أولاً : الآيات القرآنية

ثانياً : الأحاديث والآثار والأخبار

ثالثاً : الشعر

رابعاً : الأعلام

خامساً : الأحكام

اولا - الآيات القرآنية

الآية - ورقمها	الصفحة
إذا قضى امرأ فانما يقول له كن فيكون - ٤٧ :	
أل عمران	١٩٠
إذا تكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن	
فما لكم عليهن من عدة تعتدونها - ٤٩ : الأحزاب	٦٦
أفانت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين - ٩٩ : يونس	٣٠٥
الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم	
على بعض وبما أنفقوا من أموالهم - ٣٤ : النساء	١٣٣
الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان	
- ٢٢٩ : البقرة	١٦٥
والوالدان يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن	
يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف	
- ٢٣٣ : البقرة	١٤٦-١٣٥-١٣٢
.. .. .	١٥٢-١٤٩-١٤٧
.. .. .	٢٠٨-١٩٨-١٥٣
.. .. .	٢١١-٢١٠
اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن	
لتضيقوا عليهم وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن -	
٦ : الطلاق	١٥٥- ٥- ٣
.. .. .	١٧٦-١٧٤-١٧٣
أنا نحن نزلنا الذكر وأنا له لحافظون - ٩ : الحجر	٩٤
أنا راودته عن نفسه - ٥١ : يوسف	٧٩
أني مهاجر إلي ربي - ٢٦ : العنكبوت	٢٥٥
إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذي القربى	
ويتنهى عن الفحشاء والمنكر والبغى - ٩٠ : النحل	٢٥٦
أن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن	

الصفحة	الآية - ورقمها
١٧٣	٦ : الطلاق
٧٨	تذلل كل مرضعة عما أرضعت - ٢ : الحج
٣٣	تلك حدود الله فلا تمتدوها - ٢٢٩ : البقرة ..
٣٣	تلك حدود الله فلا تقربوها - ٢٢٩ : البقرة ١٨٧ :
٣٣	البقرة
٢٤٢	تساقط عليك رطباً جنياً - آية ٢٥ : مريم
٣٠٨	جهنم يصلونها فبئس القرار - آية ٢٩ : إبراهيم ..
٢٩١	الحرب بالحر - آية ١٧٨ : البقرة
٨٠ - ٥٩	حرمت عليكم أمهاتكم - آية ٢٣ : النساء
١٩٦	ذو مرة فاستوى - آية ٦ : النجم
١٩٠	ربنا واجملنا مسلمين لك ومن ذرئتنا أمة مسلمة لك - آية ١٢٨ : البقرة
٣٠٨	سيعلى ناراً ذات لهب - آية ٣ : المسد
٢٥٤ - ١٩٠	فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله - آية ١٠ : الجمعة
١٩٠	فاذا قضيت مناسككم - آية ٢٠٠ : البقرة
١٩٠	فاقص ما آتت قاض - آية ٧٢ : طه
١٩٩ - ١٩٨ - ١٩٢	فان أرضن لكم فاتوهن أجورهن - آية ٦ : الطلاق
٢١٢ - ٢١٠ - ٢٠٩	فان نختم الا تصدوا فواحدة او ما ملكت أيمانكم ذلك إدنى أن لا تصولوا - آية ٣ : النساء
٤١٦	فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة - آية ٩٢ : النساء
٢٥٥	فخرج منها خائفاً يترقب - آية ٢١ : القصص
٤٥٧	فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجمتم تلك مشرة كاملة - آية ١٩٦ : البقرة

الصفحة

الآية - ورقمها

١٨٩	فقضامن سبع سموات في يومين - آية ١٢ : فضلت
	تكفارتة اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون
١٤٧	اهليكم - آية ٩ : المائدة
	فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
٢٥٠-٢٤٧-٢٥٦	- آية ١٩٤ : البقرة
٢٨٢-٢٨١-٢٥٦	
٢٨٥	
٢٦٩	فمن تصدق به فهو كفارة له - آية ٤٥ : المائدة
٢٦١	فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر - آية ٢٣ : الاسراء
	فمن عفى له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف واداء اليه
٢٦٩-٢٨٨-٢٤٤	باحسان ذلك تخفيف من ربكم. ورحمة - آية ١٧٨ :
	البقرة
٢٩٩-٢٩٧	
	فلا يسرف في القتل انه كان منصورا - آية ٣٣ :
٢٨٧	الاسراء
١٠٩	قضى الامر الذي فيه تستفتيان - آية ٤١ : يوسف
	كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد
٢٧١-٢٧٠-٢٦٧	بالعبد والائتي بالائتي - آية ١٧٨ : البقرة
٢٩٧-٢٩٦-٢٧٤	
٤١٥-٢٩٩	
٤١٤	كل نفس بما كسبت رهينة - آية ٢٨ : المدثر
٥٤٠	كلا اذا بلغت التراقي - آية ٢٦ : القيامة
	لقد ارسلنا رسلنا بالبينات وانزلنا معهم الكتاب
٢٥٦	والميزان ليقوم الناس بالقسط - آية ٢٥ : الحديد
	ليس عليكم جناح ان تبثقوا فضلا من ربكم - آية
٢٥٤	١٩٨ : البقرة
	ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها
١٧	متاع لكم - آية ٢٩ : النور
	لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق

الصفحة

الآية - ورقمها

١٤٦-١٤٥-١٣٣	بما آتاه الله لا تكلف نفس الا ما آتاهها - آية ٧ : الطلاق
١٦٦
١٩٠-١٨٩	ملة ابيكم ابراهيم - آية ٧٨ : الحج
٢٤٤	من اجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل انه من قتل نفسا يغير نفس او فساد في الأرض فكانما قتل الناس جميعاً ومن احيها فكانما احيا الناس جميعاً - آية ٣٢ : المائدة
٢٥٤	هو الذي جعل لكم الأرض ذلولاً فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه واليه النشور - آية ١٥ : الملك
١٩٠	هو سحاح المسلمين من قبل - آية ٧٨ : الحج
١٩٢	واتبعت ملة آبائي ابراهيم واسحق ويعقوب - آية ٣٨ : يوسف
٨٤- ٨٠- ٥٩	واحل لكم ما وراء ذلكم - آية ٢٤ : النساء
٨٤	واخوانكم من الرضاعة - آية ٢٣ : النساء
٢٥٧	واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل - آية ٥٨ : النساء
٢٥٧	واذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله اوفوا فانكم وبالحكم تذكرون - آية ١٥٢ : الأنعام
٢٢	واذكرون ما يتلى في بيوتكن من آيات الله والحكمة - آية ٣٤ : الأحزاب
٣٠٥	واصبر نفسك مع الذين يدعون ربهم - آية ٢٨ : الكهف
٣٩٥	واقتلوهم حيث تفتحوهم - آية ١٩١ : البقرة
٢٥٦	واقبوا الوزن بالقيسط ولا تخسروا الميزان - آية ٩ : الرحمن
٨٤	وامهيات نسائكم - آية ٢٣ : النساء
٧٧- ٧٨- ٨٣	وامهياتكم اللاتي ارضعنكم واخوانكم من الرضاعة - آية ٢٣ : النساء

الصفحة

الآية - ورقمها

١٠٦- ٨٤
٢٥٠-٣٤١-٢٤٠	والجروح قصاص - آية ١٥ : المائدة
٣٥٣-٣٥٢-٣٥١
٣٨٥
٢٦٧	والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق - آية ٦٨ : الفرقان
٩١- ١٥	والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعا الى الحول غير أخراج - آية ٢٤٠ : البقرة
١٤	والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتريصن بأنفسهن أربعة اشهر وعشراً - آية ٢٣٤ : البقرة
٥٢١-٥٢٠	والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما - آية ٣٨ : المائدة
٤٩١	والعين بالعين - آية ٤٥ : المائدة
١٥٢	والله خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة - آية ٧٢ : النحل
٧٨	واللاني يشن من الحيض - آية ٤ : الطلاق
٦٣	والطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء - آية ٢٢٨ : البقرة
٨٧- ٨٦- ٨٥	والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد ان يتم الرضاعة - آية ٢٣٣ : البقرة
١٠٧- ٨٨
١١٩	وان فاتكم شيء من أزواجكم الى الكفار فعاقبتهم فأتوا الذين ذهبوا أزواجهم مثل ما أنفقوا - آية ١١ : المتحنة
٢١٢-٢٠٩	وان تغاسرتم فسترضع له اخرى - آية ٦ : الطلاق
٣٨١	وان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به - آية ١٢٦ : النحل
٢٥٨	وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما بالمعدل وأقسطوا ان الله يحب المقسطين - آية ٩ : الأحزاب

الصفحة

الآية - ورقمها

٦٦	وان طلقتم النساء من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم - آية ٢٣٧ : البقرة ..
٤١٦-٤١٧	وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهلكم وتحرير رقبة مؤمنة - آية ٩٢ : النساء ..
٨١	وحلالل ابنائكم الذين من اصلايكم - آية ٢٣ : النساء
٨٦	وحمله وفصاله ثلاثون شهراً - آية ١٥ : الأحقاف
٢٢٣	وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم - آية ٢٣ : النساء
١٩٣	وصاحبهما في الدنيا معروفا - آية ١٥ : لقمان ..
٣٠٤	وعتوا عتواً كبيراً - آية ٢١ : الفرقان
١٥٣-١٥٢-١٣٦	وعاشروهن بالمعروف - آية ١٩ : النساء
١٥٦-١٥٥	وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً - آية ٧٠ : الاسراء
٢٦٢	وقد افضى بعضكم الى بعض - آية ٢١ : النساء ..
٥٤٠	وقرن في بيوتكن - آية ٣٣ : الأحزاب
١٨٨-٨٩	وقضى ربك ان لا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احساناً - آية ٢٣ : الاسراء
٢٥٦	وقل آمنت بما انزل الله من كتاب وامرت لاعدل بينكم - آية ١٥ : الشورى
٢٦٧-٢٧٥-٢٧٤	وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص - آية ٤٥ : المائدة
٢٧٥-٢٧٠-٢٦٨
٣٢١-٣٢٠-٢٩١
٣٢٩-٣٢٨-٣٢٣
٣٣٢-٣٣١-٣٣٠
٣٣٥-٣٣٤-٣٣٣

الآية - ورقمها	الصفحة
.. .. . ٣٣٦-٣٥٦-٣٥٩
.. .. . ٣٩٥
ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا	٢٦٢
تفضيلاً - آية ٧٠ : الاسراء
وان يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً - آية	٢٢٢
١٤١ : النساء
ولكم في القصص حياة يا اولى الالباب - آية ١٧٩ :	٢٧٤-٢٧٠-٢٦٧
البقرة	٢٩١-٢٧٥
وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمناً الا خطأ - آية ٩٢ :	٢٦٦
النساء
وما كنت بجانب الغربي اذ قضينا الى موسى الامر -	١٩٠
آية ٤٤ : القصص	٢٥٧
وما الله يريد ظلماً للعباد - آية ٣١ : غافر
ومن احسن من الله حكماً لقوم يوقنون - آية ٥٠ :	٢٨٨
المائدة
ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يُرْف	٢٩١-٢٧٠-٢٤٤
في القتل انه كان منصوراً - آية ٣٣ : الاسراء	٣٧٥-٣٧٤-٣٧٢
ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة
الى اهله - آية ٩٢ : النساء	٤١٥-٤١٢-٣٦٢
ومن لم يحكم بما انزل الله فأولئك هم الكافرون -	٢٦٨
آية ٤٤ : المائدة	١٦
ولا تزر وافرّة وزر اخرى - آية ١٦٤ : الانعام	١٦
ولا تفاروهن لتضيقوا عليهن - آية ١٦ : الطلاق
ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق - آية ٣٣ :	٢٦٦
الاسراء

الصفحة

الآية - ورقمها

- ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه - آية
٢٨٣ : البقرة ٦٥
ولا يحلّ لهم ان يكتن ما خلق الله في ارحامهم -
آية ٢٢٨ : البقرة ٦٥

ثانياً - الأحاديث والآثار والأخبار « حرف الألف »

الصفحة

- ابغض الناس الى الله ثلاثة ملحد في الحرام ومتبع
في الاسلام سنة الجاهلية مطلب دم امرئ بغير حق
ليهرق دمه ٢٠٣
- اتقوا الظلم فان الظلم ظلمات يوم القيامة ٢٥٧
- اتقى الله ولا تكتفى السبب اى لا تكتفى سبب النقل ٦
- اتى على امرأة محج على باب فسطاط فقال : لعله
يريد ان يلم بها فقالوا نعم . فقال رسول الله ﷺ لقد
همت ان العنة لينة تدخل معه قبره وكيف يورثه وهو
لا يحل له كيف يستخدمه وهو لا يحل له ٧٥
- اخاف على امتى من بعدى ضلالة الاهواء والباسع
الشهوات والطفلة بعد المعرفة ٧٩
- اختلف فيها اهل الكوفة فرحلت الى ابن عباس
فسألت عنها قال : نزلت هذه الآية « ومن يقتل مؤمناً
متعمداً فجزاؤه جهنم » هي آخر ما نزل وما نسخها
شيء ٢٦٥
- اذا اسودت فقد تم عقلها ٥١٩
- اذا اسر الرجل بنفقة امراته يفرق بينهما ١٦٥
- اذا افضى احدكم بيده الى ذكره فليتوضأ ٥٤٠
- اذا امضى احدكم بيده الى ذكره فليتوضأ ٥٤٠
- اذا امسك الرجل الرجل وقتله الآخر يقتل الذى
قتل ويحبس الذى امسك ٣٠٦-٣٠٤
- اذا اتقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب فخطب

الصفحة

- عمر رضى الله عنه وقال ردوا الجهالات الى السنة فرجع
الى قول على كسرم الله وجهه ٤٤
- إذا جاء أحدكم خادمه بطعام فليجلسه معه فان لم
يجلسه معه فليناوله اكلة او اكلتين فانه ولي حره وعلاجه . ٢١٥-٢١٤
- إذا رايتموني ابلغ من اتكحته او تكحت اليه الى
السلطان فاعلموا اني مجنون فاكوني وإذا رايتموني امنع
جاري ان يضع خبثته في حائطي فاعلموا اني مجنون
فاكوني ومن وجد لاي شريح سمنا او لبنا او جدية
فهو له حل فلياكله ويشربه ٣٠٤-٣٠٣
- إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه فان كان فضل
فعلى عياله فان كان فضل فعلى قرابته ١٩٥
- اذن صلى الله عليه وسلم للعربيين في ذلك حين
استوخموا المدينة ان يخرجوا الى المرج ٢٥٥
- اراد ان تمام الرضاع الشرعى في الحولين وانه لا حكم
بارسول الله كنا نرى سالماً ولداً وكان يدخل على وانا
فضل وليس لنا الا بيت واحد فما تأمرني فقال صلى الله
عليه وسلم ارضعيه خمس رضعات فيحرم عليها بلبنها
اي بلبنك فكانت تراه ابناً من الرضاعة فذلك كانت
عائشة تأخذ بنات اخواتها وبنات اخوتها يرضعن من
احبت عائشة ان يراها ويدخل عليها وان كان كبيراً خمس
رضعات ٨٥-٨٧
- اراد زياد ان يبعث عمران بن حصين على خراسان
فأبى عليه فقال له أصحابه اتركت خراسان ان تكون عليها
قال فقال : انى والله ما يسرنى ان أصلى بحرهما ويصلون
ببردها انى أخاف اذا كنت في نحر العدو ان يأتينى بكتاب
من زياد فان انا مضيت هلكت وان رجعت ضربت عنقى
قال : فاراد الحكم بن عمرو الغفارى عليها قال فانفساد
لامره ، فقال عمران : الا احد يدعو لى الحكم لا قال فانطلق
الرسول ؛ قال فاقبل الحكم اليه فدخل عليه فقال عمران
للحكم « اسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :
لا طاعة لاحد في معصية الله تبارك وتعالى ؟ قال نعم ، فقال
عمران : الحمد لله والله اكبر » ٣١٤

الصفحة

أزال عمر بن الخطاب التراب عن هيكل يهودى ليقيم
اليهود شمائهم عنده ولما حضرت الصلاة وهو بجوار
كنيسة بيت المقدس صلى خارجها قائلاً خشيت أن صلى
فيها فيزيلها المسلمون من بعدى ويتخذونها مسجداً ٢٦١

استشهد رجال يوم أحد فتأيم فساؤهم فجئن
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقتل يا رسول الله أنا
نستوحش بالليل ونبيت عند احدانا حتى اذا اصبحنا
بادرنا الى بيوتنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
تحدثن عند احدكن ما بدا لكن حتى اذا اردتن النوم
فلنؤب كل امرأة الى بيتها ٢٢

استشهد رجال يوم أحد فقام ازواجهم وكن
متجاورات فأتين النبي صلى الله عليه وسلم وقتل
يا رسول الله نستوحش في بيوتنا بالليل افنبت عند
احدنا فاذا اصبحنا تفرقنا الى بيوتنا فقال النبي صلى
الله عليه وسلم اجتمعن وتحدثن عند احدكن ما بدا لكن
فاذا اردن النوم فلتؤي كل امرأة منكن الى بيتها ٣٠

اسلم ابى وابى امى ان تسلم وانا غلام فاختصما
الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا غلام اذهب
الى ايها شئت ان شئت الى ابيك وان شئت الى امك
فتوجهت الى امى فلما رأى النبي صلى الله عليه وسلم
سمعته يقول اللهم اهده فملت الى ابى فقمعت في حجره ٢٢٢-٢١٩-٢١٨

الاصابع كلها سواء عشر عشر من الابل ٥٢٠

الاصابع سواء والاسنان والثنية والضرس سواء
وهذه سواء ٥١٤

اطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون ١٢٥

اطلمت في النار ليلة اسرى بي فرأيت امرأة فيها
فسألت عنها فقيل انها وبطت مرة لم تطعمها ولم تنقها
ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض حتى ماتت فعذبها الله
بذلك واطلمت في الجنة فرأيت امرأة مومسة (يعنى
زانية) فسألت عنها فقيل انها مرت بكلب يلهث من
العطش فارسلت ازارها في بشر ثم مصرته في حلقه ففغر

الصفحة

الله لها بذلك ٢١٦-٢١٧

اعتمر النبي صلى الله عليه وسلم في ذي القعدة قبل

أن يحج ٢٢٥

اعطاهم امانا لانفسهم ولاموالهم ولكنائسهم وصلبانهم
وسقيهم وبريتها وسائر ملتها انه لا تمس كنائسهم ولا
تهدم ولا ينقص منا ولا من خيرها ولا من شيء من اموالهم

ولا يكرهون على دينهم ولا يضار احد منهم ٢٦٢

افضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى واليد العليا خير
من اليد السفلى وايدا بمن تعول تقول المرأة اما ان تطعمني
واما ان تطلقني ويقول العبد اطعمني واستعملني ويقول
الابن اطعمني والى من تدعني ؟ قالوا يا ابا هريرة سمعت
هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا هذا من
كيس ابي هريرة ١٦٥

اقبل العباس بن عبد المطلب الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم وعليه حلة وله ضفيران وهو ابيض فلما رآه
النبي صلى الله عليه وسلم تبسم فقال العباس يا رسول الله
ما اضحكك اضحك الله منك فقال اعجبنى جمال عم
النبي فقال العباس ما الجمال في الرجال قال اللسان

٥٠٦-٥٠٥

اقتلت امرأتان من هذيل فرمت احدهما الأخرى
بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه
وسلم ان دية جنيها غرة عبد أو أمة فقال حمل بن النليفة
الهذلي : كيف اغرم من لا شرب ولا اكل ولا نطق ولا
استهل وشئ ذلك يطل لا فقال النبي صلى الله عليه
وسلم انما هو من اخوان الكهان من اجل سجمه ٥٠٦-٤٧١-٤٦٨

٥٧١-٥٥٩-٥٥٧

الا ان الابل قد غلت قال فقوم على اهل الذهب الف
دينار وعلى اهل الورق اثني عشر الف درهم وعلى اهل
البقر مائتي بقرة وعلى اهل الشاة الفى شاة وعلى اهل
الحلل مائتي حلة ٤٦١

الا ان في الدية العظمى مائة من الابل منها اربعون

خلفة في بطونها اولادها ٤٥٧

الصفحة

- الا ان في قتيلا العمدة الخطا بالسوط والعصا مائة
من الاباء منها اربعون خلفه في بطونها اولادها ما بين الثنية
الى بازل عامها كلهن خلقه ٤٥٧
- الا ان في قتيلا العمدة الخطا قتيلا السوط والعصا
مائة من الابل ٤٦٤
- الا من ظلم معاهدا او تنقصه حقه او كلفه فوق طاقته
او اخذ منه شيئا غير طيب نفس فاننا نخصه يوم القيامة
الام احق بكفالة ولدها ما لم تتزوج ٢١٢
- الام احق بولدها ما لم تتزوج ٢٢٦
- امتشطى فقلت باى شيء امتشط يا رسول الله ؟
قال : بالسدر تغلفين به رأسك ٤٠
- امر عمر رضى الله عنه بقتل امرأة بالزنا وهي حامل
فقال له معاذ بن جبل رضى الله عنه ان كان لك سبيل
عليها فليس لك سبيل على ما في بطنها يعنى حملها فترك
عمر قتلها وقال كاد النساء ان يعجزن ان يلدن مثلك
يا معاذ ٣٧٦
- امر النبي صلى الله عليه وسلم سهلة ان ترضع سالما
ان اطيب ما اكل الرجل من كسبه وان ولده من
كسبه ١٨٨
- ان اطيب ما ياكل الرجل من كسب يمينه ١٩١
- ان اطيب ما ياكل الرجل من كسبه وولده من كسبه
ان اعدى الناس على الله عز وجل من قتل في الحرم
او قتل غير قاتله او قتل بدخول الجاهلية ٤٥٩
- ان عمر رضى الله عنه اتى برجل قتل رجلا فجاء وروى
المقتول ليقتلوه فقالت أخت المقتول وهي امرأة القاتل
قد عفوت عن حقي قال عمر رضى الله عنه عتق من القتل
ان عمر بن الخطاب جعل الدية الكاملة في ثلاث سنين
وجعل النصف في سنتين وما دون النصف في سنة ٥٦٧
- ان عمر رضى الله عنه رفع اليه رجلا قتل رجلا فجاء

الصفحة

- اولاد المقتول وقد عفا احدهم فقال عمر لابن مسعود
وهو الى جنبه ما تقول ؟ فقال : انه قد احرز من القتل
فضرب على كتفه وقال كنيف مليء علما ٣٩٩
- انا افصح العرب ولا فخر بيد انى من قريش ونشأت
في بنى سعد وارتضعت في بنى زهرة ١١١
- انا افصح العرب ولا فخر مبدئي من قريش ونشأت
في بنى سعد وارتضعت في بنى زهرة ١١٤
- ان افلح اخا ابى القعيس استأذن عليها فايث ان
تأذن له ، فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال : افلا اذنت لعمك ؟ فقالت يا رسول الله انما ارضعنى
المرأة ولم يرضعنى الرجل ، قال : فاذنى له فانه عمك
وكان ابو القعيس زوج المرأة التى ارضعت عائشة رضى الله
عنها ٧٧ - ٨٢ - ٨٤

- ان الربيع بنت النضر بن انس كبرت ثنية جارية
فعرضوا عليهم الارش فأبوا وطلبوا العفو فأبوا فاتوا
النبي صلى الله عليه وسلم فأمر بالقصاص فجاء اخوها
انس بن النضر فقال يا رسول الله اكسر ثنية الربيع
والذى بمثك بالحق لا تكسر ثنيته فقال النبي صلى الله
عليه وسلم كتاب الله القصاص قال فعفا القوم ثم قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان من عباد الله من لو اقسم
على الله لابرا قسمه ٣٣٦-٣٣١-٣٢٠
- ٣٣٩

٣٣٠ ان اللحم ما بين الحدين حد الدنيا وحد الآخرة

ان الله أنزل ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم
الكافرون وأولئك هم الظالمون وأولئك هم الفاسقون
أنزلها الله في الطائفتين من اليهود ، وكانت احدهما قد
قهرت الاخرى في الجاهلية حتى ارتضوا واصطلحوا على
ان كل قتيل قتلته العزيرة من الذليلة فديته خمسون
وسقا ، وكل قتيل قتلته الذليلة من العزيرة فديته مائة
وسق فكانوا على ذلك حتى قدم النبي صلى الله عليه
وسلم ، فقتلت الذليلة من العزيرة قتيلا ، فارسلت
العزيرة الى الذليلة تطلب مائة وسق ، فقالت الذليلة :

الصفحة

- وهل كان في حين دينهما واحد ونسبهما واحد وبلدهما واحد دية بعضهم نصف دية بعض لا انما اعطيناكم هذا ضيما منكم لنا وفرقا منكم ، فلما اذ قدم محمد فلا نمطيكم ، فكادت الحرب تهيج بينهما (وهما قريظة والنضير) ثم ارتضوا على أن يجعلوا رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم ثم ذكرت العزيمة فقالت : والله ما محمد بمعطيكم منهم ضعف ما يعطيهم منكم ؛ ولقد صدقوا ما اعطونا هذا الا ضيما منا وقهراً لهم ، فلدسوا الى محمد من يخبر لكم رايه ان اعطاكم ما تريدون حكمتوه وان لم يعطكم حذرتم فلم تحكموه . فلدسوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ناساً من المنافقين ليخبروا لهم راي النبي صلى الله عليه وسلم فلما جاءوا رسول الله صلى الله عليه وسلم اخبر الله رسوله بأسرهم كله وما ارادوا فأنزل الله تعالى (يا أيها الرسول لا يحزنك الذين يسارعون الى قوله تعالى - ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون)
- ٢٦٧-٢٦٨
- ان الله كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فأحسنوا القتلة واذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته
- ٣٧٢-٣٧٣
- ان النبي صلى الله عليه وسلم امرها أن ترضع سالماً خمساً ليجوز دخوله عليها
- ٩٢
- ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ثم أنتم يا خروعة قد قتلتى هذا القتل من هذيل وانا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلاً فأهله بين خيرين أن أحبوا قتلوا وأن أحبوا اغلوا الدية
- ٣٩٦
- ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل في الموضحة خمساً من الابل
- ٤٨٥
- ان النبي صلى الله عليه وسلم حججه أبو طيبة فاعطاه أجره وسأل مواليه أن يخففوا من خراججه
- ٢١٤
- ان النبي صلى الله عليه وسلم تخم غلاماً بين أبيه واه
- ٢٣٦-٢٣٨
- ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : ان من اعنى الناس

الصفحة

- على الله عز وجل من قتل غير قاتله. أو طلب بدم الجاهلية
في الإسلام أو بصر عينيه في النوم ما لم تبصره .. ٣٠٦-٣٠٢
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا تحدد المرأة
فوق ثلاثة أيام الا على زوج فلنفا تحدد أربعة أشهر وعشراً
لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوخاً الا ثوب عصب ولا تمس
طيباً الا عند طهرها من مخيضها .. ٣٨ ٤٠٥
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يجد ما ينفق
على امراته قال يفرق بينهما .. ١٦٣
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل ابدأ بنفسك
فتصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك فان فضل عن اهلك
شيء فلذئ قرابتك فان فضل عن ذئ قرابتك شيء فهكدا
أو هكدا .. ١٩٦
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من حرق حرقناه
ومن غرق غرقناه .. ٣٨١
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يحرم من الرضاع
مثل ما يحرم من النسب .. ٧٧
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بدية الخطأ مائة
من الابل عشرون حقة وعشرون جلدعة وعشرون بنت
مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن مخاض .. ٤٥٨
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في المأومة بثلاث
الدية .. ٤٨٠
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في كل أصبع مما
هناك من اليد والرجل عشر من الابل .. ٥٢٢
- أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع اليد من مفصل
الكوع .. ٥٢٢
- أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن
بقتل الرجل بالمرأة .. ٢٧٥
- أن النبي صلى الله عليه وسلم نقل فاطمة بنت قيس
لأنها استطلت على أحمائها .. ٢٩
- أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن عام أو طاس

الصفحة

- ٧٠ ان لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تخيض حيضة
ان امرأة سألت ابن عباس وقالت له ما الذي لى من
ماز زوجى فقال الخبز را دم قالت : عاخذ من دراهمه
شيئا فقال اتحبين ان ياخذ من مالك فيتصدق به قالت
لا فقال كذلك لا تأخذى من دراهمه شيئا بغير امره ١٤٩
ان امرأة سألت ام سلمة بان اباهها مريض وانها فى
عدة وفاة فأذنت لها وبسط النهار ٢٤
ان امرأة من جبهة اتت النبی صلى الله عليه وسلم
وقالت : انها زنت وهى حبلى فدعا النبی صلى الله عليه
وسلم وليها فقال له : احسن اليها فاذا وضعت فجىء بها
فلما ان وضعت جاء بها فامر بها فرجعت ثم امرهم ففصلوا
عليها ٣٧٢-٣٧٦
ان اولادكم هبة من الله لكم يهب لمن يشاء انا و يهب
لمن يشاء الذكور و اموالهم لكم اذا احتجتم اليها ١٩٣
انت ومالك لا بيك ٢٨٤
ان ذية شبه العمد ثلاثون حقنة وثلاثون جلدعة
واربعون خلفه ٤٥٣
ان رجلا اتى النبی صلى الله عليه وسلم وسبيلم وقال
يا رسول الله ان ابى ياخذ مالى فينفقه فقال الاب انما
انفقه يا رسول الله على احدى عماته او احدى خالاته
فهبط جبريل وقال يا رسول الله سل الاب عن شعر قاله
فسأله النبی صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال الاب :
ان الله وله الحمد يزيدنا بك بيانا يا رسول الله كل يوم لقد
قلت هذا الشعر فى نفسي فلم تسمعه اذناى .. ١٩٣
ان رجلا اتى النبی صلى الله عليه وسلم وقال يا رسول
الله من ابى قال امك قال ثم من قال امك قال ثم من
قال امك الى ان قال فى الرابعة ثم ابك .. ١٩٤-٢٠٤-٢٠٥
ان رجلا وطأ امرأة بمكة فقتلها فقضى فيها بشمانية
آلاف درهم وثلاث ٤٥٥-٤٥٦-٤٥٨
ان رجلا جاء الى النبی صلى الله عليه وسلم قال

الصفحة

- يا رسول الله عندي دينار فقال انفقہ على نفسك قال
عندي آخر قال انت اعلم به ١٨٩-١٩٢
- ان رجلا جرح فاراد ان يستقيد فنهى النبي صلى الله
عليه وسلم ان يستقاد من الجناح حتى يسرا المجروح ٢٧٩
- ان رجلا دخل على امراته فوجد معها رجلا فقتلها
فقتل بعض اخوتها قد تصدقت فقضى عمر لسانهم ٤٠١
- ان رجلا رمى رجلا بحجر في راسه فذهب سميحه
وعقله ولسانه وتكاحه فقضى فيه عمر رضى الله عنه بأربع
ديات والرجل حي ٤٩٥-٤٩٦
- ان رجلا رمى رجلا بحجر في راسه فذهب عقله
وبسمحه ولسانه وتكاحه فقضى عمر رضى الله عنه بأربع
ديات وهو حي ٥٠٢-٥٠٣
- ان رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم اتحرم
المصاة ؟ فقال : لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان والمصاة
والمصتان ٨٩
- ان رجلا طلق امراته فاعتدت منه حتى اذا بقى شيء
من عدتها تكحها رجل في آخر عدتها جهلا ذلك وبني بها
فأتى على بن أبي طالب رضى الله عنه في ذلك ففرق بينهما
وأمرها ان تعتد ما بقى من عدتها الاولى ثم تعتد من هذا
عدة مستقبله فاذا انقضت عدتها فهي بالخيار ان شاءت
تكنحت وان شاءت فلا ٤٦ - ٤٧
- ان رجلا طلق امراته فجاءت الى النبي صلى الله عليه
وسلم فبأن له نفقة لك ولا سكنى ١٧٧
- ان رجلا على عهد عمر رضى الله عنه خرج في مزوة
وترك يهوديا في بيته يخدم امراته فلما كان في بعض الليالي
خرج رجل من المسلمين في سحر فسمع اليهودي يقول :
واثنى عشر غره الاسلام منى خلوت بعمره ليل التمام
اييهك على ترائبها ويمبى على جرد ... الخ ما قال
فدخل عليه الرجل وقتله ، فأخبر بذلك عمر رضى الله
عنه فأهدر دم اليهودي ٢٨٢

الصفحة

- ١٩٣ ان رجلا قال يا رسول الله ان لى مالا وعيالا ولا بى مال وعيالا ونريد ان يأخذ من مالى فقال النبى صلى الله عليه وسلم انت ومالك لا بىك
- ٢٨٢ ان رجلا قال يا رسول الله وجدت مع امرأتى رجلا افسهله حتى اقيم البينة قال نعم
- ٣٦٣ ان رجلا قتل رجلا فاراد اولياء الدم القود فقالت اخت المقتول وكانت زوجة القاتل عفوت عن نصيبى من القود فقال عمر رضى الله عنه الله اكبر عتق من القتل
- ٤٠١ ان رجلا قتل رجلا واراد وريثة المقتول ان يقتصوا فقالت زوجة القاتل وكانت اخت المقتول قد عفوت عن نصيبى من الود فقال عمر رضى الله عنه نجا من القتل
- ٤٦١ ان رجلا قتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل النبى صلى الله عليه وسلم ديتة اثني عشر الفا
- ٤٥٩ ان رجلا قتل فى البلد الحرام فى الشهر الحرام فقال ان ديتة اثنا عشر الفا وللشهر الحرام والبلد الحرام لمربعة آلاف فكلها عشرون الفا
- ٢٨٢ ان رجلا وجد مع امراته رجلا فقتله فاشكل فيه الامر على معاوية رضى الله عنه فكتب فى ذلك الى ابي موسى الاشعري رضى الله عنه فساله ان يسال عليا رضى الله عنه عن ذلك فقال على رضى الله عنه ما هذا شىء وقع بارضنا عزمت عليك الا اخبرتنى فقال له كتب الى بذلك معاوية فقال على : انا ابو الحسن انا لها ، ان اقام البينة والا اعطى بزمته (والزمة الحبل الذى يربط به الرجل اذا قدم للقتل)
- ١٩٧ ان رجلين سالا النبى صلى الله عليه وسلم ان يعطيهما من الصدقة فقال النبى صلى الله عليه وسلم اعطيكما بعد ان اعلمكما انه لا حظ فيها لغنى ولا لقوى مكتسب
- ٣١٩-٣١٣ ان رجلين شهدا عند على كرم الله وجهه على رجل انه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما فقال لو اعلم انكما تعدتما لقطعتم ايديكما
- ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ارى على ابنة

الصفحة

- حمزة بن عبد المطلب فقال : انها ابنة اخي من الرضاعة
وانه يحرم من الرضاع مثل ما يحرم من النسب ٧٧ - ٧٨ - ٨٠
- ان رسول الله خطب يوم فتح مكة قال : الا ان دية
القتل شبه العمد قتيل السوط والعصادية مغلفة مائة
من الابل منها اربعون خلفه في بطونها اولادها ٥٣ {
- ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل عليها
وعندها رجل فتغير وجه النبي صلى الله عليه وسلم
فقال يا رسول الله انه اخي من الرضاعة فقال صلى الله
عليه وسلم انظرون من اخوانكم فانما الرضاعة من المجاعة ٨٧
- ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ثم انتم
يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وانا والله عاقله
فمن قتل بعده قتيلًا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا
وان احبوا اخذوا الدية ٣٦٠
- ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل مسلما
بمعاهد وقال انا اكرم من وفي بدمته ٢٧٨
- ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل
اليمن بكتاب في الفرائض والسنن والديات وقرىء على
اهل اليمن ان في النفس مائة من الابل فان كانت الدية في
عمد او شبه عمد وجبت مائة مغلفة اثلاثا ، ثلاثون حقة
وثلاثون جذعة واربعون خلفه ٥٣ {
- ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل
اليمن في الجائفة ثلث الدية ٤٨٤ {
- ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل
اليمن في النفس مائة من الابل وعلى اهل الذهب الف
مثقال وعلى اهل الورق اثنا عشر الف درهم ٦١ {
- ان زوجها قتل فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم
امكثي حتى يبلغ الكتاب اجله ١٢
- ان زيادا استعمل الحكم الفغاري على جيش فأتاه
عمران بن حصين فلقبه بين الناس فقال : اتدري لم جئتك
فقال له لم ؟ فقال : اذكر قول رسول الله صلى الله
عليه وسلم للرجل الذي قال له اجيره ارم نفسك في النار

الصفحة

فادرك فاحتبس فأخبر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : لو وقع فيها لدخلا النار لا طاعة في معصية الله تبارك وتعالى قال : نعم ٣١٤

ان زينب بنت الحارث اليهودية امرأة سلام بن مشكم اهدت للنبي صلى الله عليه وسلم شاة مشوية قد ستمها وسالت اى اللحم احب اليه ؟ فقالوا الذراع فاكثرت من السم في الذراع ، فلما انتهش من ذراعها اخبره الذراع بانه مسموم فلفظ الاكلة ، ثم قال : اجمعوا لى من ههنا من اليهود فجمعوا له فقال الرسول لهم : انى سألكم عن شىء فهل انتم صادقى فيه ؟ قالوا نعم يا آبا القاسم فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم من ابوكم ؟ قالوا : ابونا فلان ؛ قال كذبتكم ابوكم فلان ، قالوا : صدقت وبررت . قال هل انتم صادقى عن شىء ان سألتم عنه لا قالوا : نعم يا آبا القاسم وان كذبتكم كما عرفت في ابينا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من اهل النار ؟ فقالوا نكرن فيها يسيرا ثم تخلفونا فيها فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : اخاوا فيها فوالله لا نخلقكم فيها أبدا ثم قال : هل انتم صادقى عن شىء ان سألتم عنه ؟ قالوا نعم ، قال اجمعتكم في هذه الشاة سما ؟ قالوا : نعم . قال : فما حملكم على ذلك ؟ قالوا اردنا ان كنت كاذبا نستريح منك ، وان كنت نبيا لم يضرك ، وجىء بالمرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت اردت قتلك ، فقال : ما كان الله ليلطك على . قالوا الا تقتلها ؟ قال لا ، ولم يتعرض لها ولم يعاقبها واحتجهم على الكاهل ، وامر من اكل منها فاحتجهم ، فمات بعضهم ٣٠٨-٣٠٧

ان طليحة كانت تحت رشيد الثقفى فطلقها فنكحت في عدتها فضر بها عمر رضى الله عنه وضرب زوجها بمخفقة ضربات ثم قال ايما امرأة نكحت في عدتها فان كان زوجها الذى تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما . ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الاول وكان خاطبا من الخطاب ... ٤٣ - ٤٥ - ٤٧

ان عائشة قالت لفاطمة بنت قيس اتق الله فانك تعلمين لم خرجت ٢٣ - ٢٤

الصفحة

ان عثمان اشرف يوم الدار فقال انشدكم الله اتعلمون
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل دم امرئ
مسلم الا باحدى ثلاث زنا بعد احصان او ارتداد بعد
اسلام او قتل نفس بغير حق فقتل به فوالله ما زنت في
الجاهلية ولا في اسلام ولا ارتدت منذ بايت رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولا قتلت النفس التي حرم الله فبم
تقتلونى ٢٦٩

ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه قتل سبعة انفس من
أهل صنعاء يقتلوا رجلا وقال لو تملا فيه أهل صنعاء
لقتلتهم ٢٨٩-٢٩١

ان عمر رضى الله عنه ذكرت عنده امرأة مصيبة بسوء
فارسلى اليها رسولا فاجهضت ذا بطنها فى الطريق من
قزعها منه ، فاستشار الصحابة رضى الله عنهم فى ذلك
فقال عثمان وعبد الرحمن رضى الله عنهما : انما انت
مؤدب ولا شئ عليك قال لعلى رضى الله عنه ما تقول ؟
فقال : ان اجتهدا فقد اخطا وان علما فقد فشلك ، عليك
الدية ، فقال : عزمت عليك لتقسمن على قومك ؛ يعنى
على ماقتلى ولم ينكر عليهما عثمان ولا عبد الرحمن .. ٥٥٩

ان عمر رضى الله عنه قضى فى الجائفة اذا نفذت من
الجوف جائفتان ٤٨٤

ان عمر رضى الله عنه مر تحت ميزاب العباس رضى
الله عنه فقطرت عليه قطرة فأمر بقلعه فخرج العباس
وقال قلت ميزابا نصبه رسول الله صلى الله عليه وسلم
عليه وسلم فقال عمر لا ينصبه الا من يرقى على ظهري
فانحنى عمر وصعد العباس على ظهره فوضعه .. ٤٣٦

ان فاطمة بنت قيس طلقها زوجها ثلاثا وهو غائب
بالشام فجعل اليها وكيله كفا من شعير فسخطته ؛ فقال
لها لا نفقة لك الا ان تكونى حاملا ، انما هو متطوع عليك ،
فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فاخبرته بذلك فقلل لها
لا نفقة لك الا ان تكونى حاملا ، واعتدت عند ام شريك ١٧٤

ان فاطمة بنت قيس طلقها زوجها وكان غائبا
بالشام فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم ان تعتد فى

الصفحة

بيت أم كلثوم

أن قتيبة بن مسلم الباهلي فتح بعض اقاليم سمرقند
دون أن يخير أهلها بين الاسلام أو العهد أو القتال ،
فشكروا الى الخليفة عمر بن عبد العزيز فأرسل قاضيا
ليحقق في الشكوى ولما اتضح له صحتها أمر بخروج جند
المسلمين من البلد الذي فتحوه حتى يخير أهلها ليقروا
مصرهم ٢٦١

أن قوماً باليمن حفروا زبية ليصطادوا بها الأسد
فوقع الأسد فاجتمع الناس على رأسها يبصرونه فتردى
رجل فيها فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث وتعلق العشر
ووجب على عائلة كل واحد من التسعة عشر ديتة لانه
مات بفعله الثالث برابع فوقعوا فيها فقتلهم الأسد ،
فرفع ذلك الى على رضى الله عنه فقضى للأول بربع الدية
لأن فوقه اثنين ، وللثالث بنصف الدية ، لأن فوقه واحداً
وللرابع بكمال الدية ، فرفع ذلك الى النبي صلى الله
عليه وسلم فقال : هو كما قضى ٤٥٢

أن مجزراً المدلجى نظر الى أسامة وزيد وقد غطيا
رؤوسهما وبدأت أقدامهما وقال : ان هذه الأقدام بعضها
من بعض فمر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ٥٢

أن معاذ بن جبل قال يا رسول الله أرايت ان كان
عليها امراء لا يستنون بسنتك ولا يأخذون بأمرك فما
تأمرنا في أمرهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
لا طاعة لمن لم يطع الله عز وجل ٣١٤

أن من اعتبط مؤمناً قتلًا عن بينة فإنه قود الى أن
يرضى أولياء المقتول ، وإن في النفس الدية مائة من الإبل ،
وإن في الأنف إذا أوعب جدمه الدية ، وفي اللسان الدية ،
وفي الشفتين الدية ، وفي البيضتين الدية ، وفي الذكبر
الدية ، وفي الصلب الدية ، وفي العيين الدية ، وفي
الرجل الواحدة نصف الدية ، وفي المأمومة ثلث الدية ،
وفي الجائفة ثلث الدية ، وفي المنقلة خمسة عشر من
الإبل ، وفي كل كف أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من
الإبل ، وفي السن خمس من الإبل ، وفي الموضحة خمس

الصفحة

- من الابل - وان الرجل يقتل بالمرأة وعلى أهل الذهب الف دينار ٤٧٧-٤٧٨
- فنه دخل ابو بكر وعمر على النبي صلى الله عليه وسلم فوجداه حوله نساؤه واجما ساكنا وهن يسألنه النفع فقام كل منهما الى ابنته ابو بكر الى عائشة وعمر الى حفصة فوجا فاعتزلهما فاعتزلهن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ذلك شهرا ١٦٦
- ان هند ام معاوية جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطيني وولدي الا ما اخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل على في ذلك من شيء فقال النبي صلى الله عليه وسلم خذي ما يكفيك وولدت بالمعروف ١٩٨
- ان يهوديا رضى رأس جارية من الأنصار بين حجرين فوجدت وبها رمها فقبل من فعل بك هذا ؟ فلان ؟ قاومات ان لا الى ان سئلت عن اليهودي قاومت برأسها اى نعم ، فأخذوا اليهودي فاعترف ، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم فرضخ رأسه بين حجرين ٣٨٣
- انى اصبت حدا فاقمه على ٣٣
- انى رسول الله صلى الله عليه وسلم وانى لا اعفى من قتل بعد اخذ الدية ٤١٥
- انى انصبت من يدي امرأتى فذهب في بعثنى قال ابو موسى لا اراه الا قد حرمت عليك فقال عبد الله ابن مسعود النظر ما تفتى به الرجل فقال ابو موسى فما تقول انت ؟ فقال عبد الله : لا رضاع الا ما كان في الحولين قال ابو موسى الأشعري : لا تسألونى عن شيء مادام هذا الخبر بين أظهركم ٨٥-٨٨
- ابوصى عمر رضى الله عنه بعد ما سقى اللبن وخرج من الجرح ووقع الاياس منه فعمل وصيته فجرى مجرى المريض المايوس منه اذا قتل ٢٩٠

الصفحة

« حرف الباء »

- ١٣٣ ابداً بنفسك ثم بمن تعمل
- بذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن
٣٦٦ القتيل سبع ديات فلم يقبلها
- بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية واستعمل
عليهم رجلاً من الأنصار وأمرهم أن يسموا له ويطيعوا
فعموه في شيء فقال اجتمعوا لي خطباً ، فجمعوا ، ثم قال
أوقدوا فأوقدوا ، ثم قال ألم يأمركم رسول الله صلى الله
عليه وسلم أن تسموا وتطيعوا ؟ قالوا بلى قال
فادخلوها ، فنظر بعضهم إلى بعض وقالوا : إنما فررنا
إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من النار ؛ فكانوا
كذلك حتى سكن غضبه وأطفئت النار ، فلما رجموا
ذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
« لو دخلوها لم يخرجوا منها أبداً » وقال « لا طاعة في
معصية الله ، إنما الطاعة في المعروف » ٣١٥-٣١٤
- ١٧٢ البينة على المدعى واليمين على من أنكر

« حرف التاء »

- تحدثن عند أحداكن حتى إذا أردتن النوم فلتؤب
٢٥ كل واحدة إلى بيتها
- تزوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وهي بنت
١٣٤ سبع ودخل بها وهي بنت سبع
- تزوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة رضي الله
عنها ودخلت عليه بعد سنتين لم يتفق إلا من حين دخلت
١٣١ عليه
- تزوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وهي بنت
ست سنين وأدخلت عليه وهي بنت سبع سنين ومكث
١٣٢ عنده تسعاً
- تزوج أم يحيى بنت أبي إهاب فجاءت أمة سوداء

الصفحة

- فقال قد ارضعتكما قال فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فأعرض عني فتنحيت فذكرت ذلك له فقال وكيف وقد زعمت أنها ارضعتكما فنهاه عنها ٩٥
- تقاس الجراحات ثم يثاني بها سنة ثم يقضى فيها ٣٧٩
- فنازع ابوان صبييا عند الحاكم فخير الولد بينهما فاختر اباه فقالت امه سله لاي شيء يختاره ؟ فسأله فقال : امي تبعثني كل يوم للكاتب والفقير يضرباني وابي يتركني العب مع الصبيان فقضى به للام ٢٢٢
- تنازع على وجعفر ابن ابي طالب وزيد بن حارثة في حضانة ابنة فمزة بن عبد المطلب واحتبسوا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال جعفر انا احق بها انا ابن عمها وخالتها تحتي وقال علي انا احق بها انا ابن عمها وابنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تحتي يعني ابنة ابن عمها وقال زيد انا احق بها لانها ابنة اخي وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخي بين زيد بن حارثة وخمزة فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال الخالة ام فقضى بها للخالة وهي مزوجه ٢٢٣-٢٢٤-٢٢٦
- ٢٢٨
- التوبة تجب ما قبلها ٢٦٧

« حرف الثاء »

- ثم انتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وانا والله عاقلة فمن قتل بعدة قتيلا فاعله ين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية ٢٩١
- ثم ماتت العاقلة فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ميراثها لبنيتها والعقل على العصبة ٥٧١

« حرف الجيم »

جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان زوجي يريد ان يذهب بابني وقد سقاني

الصفحة

من بشر أبى عتبة وقد نفعتى فقال له النبى صلى الله عليه وسلم هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت فخذ بيد أمه فانطلقت به ٢٣٥-٢٣٨

جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابنتى توفى عنها زوجها وقد أشكت عينيها فأتكحلها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا مرتين او ثلاثا كل ذلك يقول : لا ثم قال : انما هي أربعة أشهر وعشر وقد كانت احداكن فى الجاهلية ترمى بالبحرة على رأس الحول قال حميد فقلت لزئب وما ترمى بالبحرة على رأس الحول فقالت زئب كانت المرأة اذا توفى عنها زوجها دخلت حفشا ولبست شر ثيابها ولم تمس طيبا ولا شيئا حتى تمر بها سنة ثم تؤتى بدابة حمار او شاة او طير فتقتض به ؛ فقلما تقتض بشيء الامات ، ثم تخرج فتعطى بعرة فترمى بها ثم تراجع ما شئت ما طيب او غيره ٣٢- ٣٦- ٣٧

جعل عمر رضى الله عنه دية اليهودى والنصرانى اربعة آلاف درهم ودية المجوس ثمانمائة درهم ٤٦٥
جوز على رضى الله عنه للمسافرة الانتقال ٢٤

« حرف الطاء »

حبس معاوية هذبة بن خزم فى قصاص حتى يبلغ ابن القتيل ٣٦٦

حدثنا اياس بن سلمة بن الاكوع قال : اخبرنى أبى قال : لما تخرج عمى عامر بن سنان الى تخيبر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل يرتجز بأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيهم النبى صلى الله عليه وسلم فجعل يسوق الركاب وهو يقول :

تالله لولا الله ما اهتدينا ولا تصدقنا ولا صلينا
ان الذين بقوا علينا اذا ارادوا فتنة اينا
ونحن عن فضلكما استغنيا فثبت الاقدام ان لا يغينا
وانزلن سكينته علينا

الصفحة

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا ؟ قالوا
عامر يا رسول الله ، فقال غفر لك ربنا . قال وما استغفر
لإنسان قط يخصه بالاستغفار الا استشهد قل : فلما
سمع ذلك عمر بن الخطاب قال : يا رسول الله لو متعتنا
بعامر فاستشهد يوم خيبر .
قال سلمه وبارز عى يومئذ مرحبا اليهودى فقال مرحب
قد علمت خيبر انى مرحب شاكى السلاح بطل مجرب
اذا الجروب اقبلت تلهب

فقال عامر :

قد علمت خيبر انى عامر شاكى السلاح بطل مغامر
واختلفا ضربتين فوق سيف مرحب فى ترس عامر
ورجع سيفه على ساقه فقطع اكحله فكانت فيها نفسه ،
قال سلمه فجئت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال يا رسول الله صلى الله عليه وسلم بطل عامر ؟
فقال من قال ذلك ؟ فقلت ناس من اصحابك فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم لقد كذب ثم ساق بقية القصة
وهو ان عليا رضى الله عنه هو الذى برز لمرحب وهذ بناءه
بسيفه هدا
٥٦٣-٥٦٤

« حرف الغاء »

خاصم عى امى واراد ان ياخذنى فاخصما الى
على بن ابى طالب كرم الله وجهه فخيرنى على ثلاث مرات
٢٣٥ فآخذت امى فدفعنى اليها فان كان العصبه ابن عم ..
الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز والتمر ومن
١٤٨ افضل ما تطعمون اهلكم الخبز واللحم
١٩٩-١٩٢-١٤٦ خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف
خرجت فى سهمى يوم جلواء جارية كان عنقها ابريق
فضة فما ملكت نفسى ان قمت اليها فقبلتها والناس
٧٢ ينظرون
خرج زوجى فى طلب اعلاج له فادركهم فى طرف
القدم فقتلوه فاتانى نعيه وانا فى دار شاسعة من دور

الصفحة

- اهلى ولم يدع نفقة ولا مالا ورثته وليس المسكن له
فلو تحولت الى اهلى واخوتي لكان ارفق لى فى بعض شأنى
فال تحولى فلما خرجت الى المسجد او الى الحجرة
دعانى او امر بى فدعيت فقال امكنى فى بيتك الذى اتاك
فيه نعى زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله قالت : فلعتددت
اربعة اشهر وعشراً قالت وارسل الى عثمان فاخبرته
فأخذ به ١٣ - ١٥ - ٢١
- خرج محتضناً احد ابنى ابنته ٢٢
- خرجت مع أبى حتى اتيت رسول الله صلى الله عليه
وسلم فرايت برأسه ردع حناء وقال لأبى هذا ابنك ؟
قال : نعم قال اما انه لا يجنى عليك ولا نجنى عليه
وقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا تزر وازرة
وزر أخرى ٥٧١
- خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس فقال
اتقوا الله فى النساء فانكم اخذتموهن بامانة الله واستحلتم
فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ١٣١
- خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح على
درجة البيت او الكعبة ٤٥٤
- خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى واليد العليا خير
من اليد السفلى وايداً بمن تعمل فقيل من أهول يا رسول
الله قال امرأتك ممن تعمل تقول : اطعمنى والا فارقنى
جاريثك تقول اطعمنى واستغفلى ولذلك يقول الى من
تركنى ١٦٤ - ١٦٥
- خيرنى على بين امى وعمى ثم قال لاخ لى اصغر منى
وهذا ايضا لو قد بلغ هذا خيره ٢٢٩ - ٢٣٦

« حرف الال »

دخل اعرابى على نبي الله صلى الله عليه وسلم وهو
فى بيته فقال يا نبي الله انى كانت لى امرأة فتزوجت عليها
أخرى فزعمت امرأتى الاولى انها ارضعت الحدي
رضعة او رضعتين فقال النبى صلى الله عليه وسلم :

الصفحة

لا تحرم الاملاجة ولا الاملاجتان ٨٩

دخلت المدينة فسالت عن الفقه من بها فقيل لى
سعيد بن المسيب فأتيته فسألته عن المبتوتة يعد لها
السكنى ، فقلت له : فحديث فاطمة بنت قيس ؟
فقال : تلك امرأة فتنن الناس . انها كانت فى لسانها
ذراية فلستطالت على احمائها فنقلها رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن بيت زوجها . وروى ان عائشة كانت
تقول لفاطمة : اتقى الله ولا تكتفى السبب ، اى لا تكتفى
سبب النقل ٦٥

دخل رجل على امراته فوجد عندها رجلا فقتلها
فاستعدى اخواتها عمر فقال بعض اخواتها قد تصدقت
بحقى ففضى لسائرهم بالدية ٣٩٩

دخلت على أم حبيبة حين توفى أبوها ابو سفيان فدعت
ام حبيبة بطيب فيه صبرة خلوق او غيره ، فدهنت منه
جارية ثم مست بعارضتها ثم قالت والله مالى بالطيب
من حاجة غير انى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول على المنبر « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر
تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر
وعشرا ، قالت زينب ثم دخلت على زينب بنت جحش
حين توفى اخوها فدعت بطيب فمست منه ثم قالت
والله مالى بالطيب من حاجة ، غير انى سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر لا يحل لامرأة تؤمن
بالله واليوم الآخر تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج
اربعة اشهر وعشرا » ٣٢ - ٣٤

دخل على بن ابي طالب عليه السلام بيت المال
فقال يا حمراء ويا بيضاء أحمرى وابيضى وغرى غرى ٢٤٢

دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفى
أبو سلمة وقد جعلت على صبرا فقال ما هذا يا أم سلمة
فقلت انما هو صبر يا رسول الله ليس فيه طيب قال :
انه يشبه الوجه فلا تجعله الا بالليل وتنزعيه بالنهار
ولا تمتشطى بالطيب ولا بالحناء فانه خضاب قالت قلت
بأى شيء امتشط يا رسول الله قال بالسدر تغلفين به
راسك ٣٢ - ٣٧

المسألة

- دعوا الناس تتجر بأموالها في البر والبحر ولا تحولوا
بين عباد الله ومعاشهم ٢٥٤
- دية الخطأ مائة من الإبل عشرون بنت مخاض وعشرون
بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون
جذعة ٤٥٣
- دية المجوسى ثمانمائة درهم ثلثا عشر دية المسلم ٤٦٧
- دية المرأة نصف دية الرجل ٤٦٥-٤٦٨
- ديته اثنا عشر ألفا وللشهر الحرام أربعة آلاف والبلد
الحرام أربعة آلاف فكلها عشرون ألفا ٤٥٤

« حرف الذال »

- أذكر الله امرءا سمع من النبي في الجنين شيئا فقام
حمل بن مالك فقال : كنت بين جاريتين لى - يعنى
زوجتين - فضربت احدهما الأخرى بمسطح فقتلتها وما
في جوفا فقتلني النبي صلى الله عليه وسلم في الجنين
بغرة عبد أو أمة ٤٧٠

« حرف الراء »

- الرجل الذى قال معى دينار قال أنفقته على نفسك
قال معى آخر قال أنفقته على ولدك قال معى آخر قال أنفقته
على أهلك قال معى آخر قال أنفقته على خادمك ٢١٥
- الرضاع غير مؤقت فلو أن امرأة أرضعت شيخا صار
ابنا لها وكانت إذا أرادت أن يدخل إليها رجل انفدت الى
بنات أخيها ليرضعنه ٨٥
- الرضاع ما أثبت اللحم وأنشز العظم ٩٧-٩٨-٩٩
- الرضاع ما فتق الأمعاء ٩٧
- الرضاعة تحرم ما يحرم الولادة ٩٠
- الرضاعة من المجاعة ٩٧-١٠٣

الصفحة

- أرضعني خمس رضعات يحرم بهن ٨٣
- راى أبو بكر رضى الله عنه أبا ذر رضى الله عنه فدعاه ٢٤٢
- فجنى عليه فساره ٢٤٢
- راى النبى صلى الله عليه وسلم غلاما لنا يقال له ٧٩
- أفلح ينفع إذا سجد ، فقال له « ترب وجهك » ٧٩
- راى عمر رجلا فقال أنت من بنى فلائ فقال لست ١١٤
- منهم نسباً. إنما أنا منهم رضاعاً ١١٤
- رايت النبى صلى الله عليه وسلم بالجعرانة وهو ٨١
- يسم لحما فجاءه امرأة فدنت منه ففرش لها النبى صلى ٨١
- الله عليه وسلم أزاره فجلست عليه فقلت من هذه ؟ ٨١
- قالوا : هذه أمه التى أرضعته وإنما أكرمها لأجل الحرمة ٨١
- التى حصل بينهما بالرضاع فدل على أن الحرمة ثبتت ٨١
- رخص عمر رضى الله عنه للمتوفى عنها زوجها إن تاتي ٢٤
- أهلها بياض يومها ٢٤
- رضاع سالم كان خاصاً ٨٦
- رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يحتلم وعن ٢٩٣-٢٧٣-٢٧١
- النائم حتى يستيقظ وعن المخنون حتى يفيق ٢٩٣-٢٧٣-٢٧١
- رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ٢٩٦-٢٧٠-٢٦٧
- روى أن ربيعة الراى قال : قلت لابن المسيب كم فى ٥٣٥
- أصبع المرأة ؟ قال عشر من الأهل قلت كم فى أصبعين ؟ ٥٣٥
- قال عشرون قلت كم فى ثلاث أصابع ؟ قال ثلاثون قلت ٥٣٥
- كم فى أربع أصابع ؟ قال عشرون من الأهل قلت : حين عظم ٥٣٥
- جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها قال سعيد أعرافى ٥٣٥
- أنت ؟ قلت بل عالم متثبت أو جاهل فتعلم قال هى ٥٣٥
- السنة يا ابن أختى . رواه مالك فى الموطأ والبيهقى فى ٥٣٥
- سنيته ٥٣٥
- روى أن رجلا ساق حمرا فضر به بعضا كانت معه ٥٦٥
- فطارت منه شظية ففقت عينه فجعل عمر ديتيه على ٥٦٥
- عاقلته وقال هى يد من أيدى المسلمين لم يصبها اعتداء ٥٦٥
- على أحد ٥٦٥

الصفحة

روى أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطع يده ثم اتيا برجل آخر. وقالوا : هذا الذي سرق وأخطانا في ذلك . فلم يقبل شهادتهما على الثاني وغرمهما دية وقال : لو أعلم أنكما تعمدا لقطعت أيديكما وروى لقطعتكما . ولا مخالف له في الصحابة ٣٢٢

روى أن رجلا أفرغ على رجل قدرا فتمعط شعره فأتى عليا فقال له : أصبر سنة فصبر فلم ينبت شعره فنقض فيه الدية ٥٤٤

روى أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله قبل أن يلي الخلافة كان وكيا للوليد بن عبد الملك على مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ساسهم سياسة ضالحة فقدم الحجاج من العراق وقد ساسهم سوء العذاب فسال أهل المدينة عن عمر كيف هيئته فيكم قالوا ما نستطيع أن ننظر اليه هيبة له قال كيف محبتكم له قالوا هو أحب إلينا من أهلنا قال فكيف أدبه قالوا ما بين ثلاثة الأسواط إلى العشرة قال هذه هيئته وهذه محبته وهذا أدبه هذا أمر من السماء ٢٤٨

روى أن عوف بن مالك الأشجعي ضرب مشركا بالسيف فرجع السيف عليه فقتله فامتنع أصحاب رسول الله من الصلاة عليه وقالوا قد أبطل جهاده فقال رسول الله بل مات مجاهدا ولو وجبت الدية على عاقلته لبين رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك ٥٦١

روى أن مولاة لصفية جنت جناية فقضى بارش جنايتها على عاقلة صفية ٥٥٩

روى أنه أقطع الأبيض بن جمال ملح مارب فقتل له يا رسول الله أنه كالماء العذ فقال فلا إذا ١٥ - ١٦

روى جابر رضي الله عنه أن امرأتين من هذيل قتلت أحدهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج. وولد فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عاقلة القاتلة وبرا زوجها وولدها ٥٦٩

روى علي بن رباح اللخمي أن بصيرا كان يقود أعمى.

الصفحة

فوقها في بئر فوق الاعى فوق البصر فقتله فقتل عمر
رضي الله عنه بعقل البصر على الاعى فكان الاعى
يتشدد في الموسم :

يا ايها الناس لقيت منكرا
هل يعقل الامى الصحيح البصرا

٤٤٨ خرا معا كلاهما تكبرا

روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قضي
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان عقل المرأة بين عصبتها
من كانوا لا يرثون منها شيئا الا ما فضل عن ورثتها
٥٧٠ وان قتلت فمقلها بين ورثتها

روى عن عمر رضي الله عنه انه لم يورث المرأة من
دية زوجها فقال له الضحاك بن سفيان كتب الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم ان يورث امرأة اشم الضباب من
دية زوجها فرجع عمر رضي الله عنه ٣٦٢

روى نافع عن ابن عوانة قال : تستوى دية الرجل
والمرأة الى ثلث الدية ويختلفان فيما سوى ذلك ٥٣٣

روى يحيى بن جعدة ان امرأيا قدم بعطوية له الى
المدينة فساومه فيها مولى لعثمان بن عفان رضي الله عنه
فتنازعه فلطمه ففقا عينه فقال له عثمان هو لك ان اضعف
لك الدية وتغفو عنه ؟ فأي فرغمها الى على فدعا على
فأدناها من عينه حتى سأل انسان عينه ٣٨٧

روى عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال عقل المرأة مثل عقل الرجل
حتى يبلغ الثلث من دينه ٥٣٤

روى نافع عن ابن عرانة قال : تستوى دية الرجل
والمرأة الى ثلث الدية ويختلفان فيما سوى ذلك ٥٣٣

« حرف الزاي »

زار رجل اخا في قرية فارسل الله ملكا على مدرجته
فقال اين تريد قال اريد اخا لي في هذه القرية فقال هل

الصفحة

لك عليه من نعمة تؤديها قال لا انى احبه في الله تعالى قال
فانى رسول الله اليك بان الله احبك كما احبته .. ٢٥٤

«حرف البين»

سماكم الله تعالى المسلمين من قبل اى في الكتب
المتقدمة وفي هذا القرآن .. ١٩٠

«حرف الشين»

شهد حجة الوداع مع النبي صلى الله عليه وسلم
فحمد الله واثنى عليه وذكر ووعظ ثم قال : استوصوا
بالنساء خيراً فانما هن عوان عندكم ليس تملكون منهن
شيئاً غير ذلك الا ان يأتين بفاحشة مبينة فان فعلن
فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح فان
اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً ان لكم على نسائكم حقاً
ولنساءكم عليكم حقاً فاما حقكم على نساءكم فلا يوطئن
فرشكم من تكرهون ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون الا
وحيقن عليكم ان تحسنوا اليهن في كسوتهن وطعامهن ١٣٢

«حرف الصاد»

اصبروا حتى يسفر الجرح .. ٢٨٠

«حرف الفصاد»

الضعيف فيكم قوى عندى حتى آخذ الحق له والقوى
فيكم ضعيف عندى حتى آخذ الحق منه .. ٢٥٧

«حرف الطاء»

طعن رجل حسان بن ثابت فاجتمعت الانتصار لياخذ
لهم النبي صلى الله عليه وسلم القصاص فقال : انتظروا
حتى يبرا ساجدكم ثم اقتص لكم فبرىء حسان ثم عفا ٢٨٠

الصفحة

طمن رجل رجلا بقرن في رجله فجاء للنبي صلى الله عليه وسلم فقال اقدني فقال دعه حتى ييرا : فأعادها عليه مرتين أو ثلاثاً ، والنبي صلى الله عليه وسلم يقول حتى ييرا ، فابى فأقاده منه ، ثم عرج المستقيد فجاء النبي صلى الله عليه وسلم فقال برىء صاحبى وعرجت رجلى ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا حق لك .. ٣٧٨

طلقت خالتي ثلاثا فخرجت تجد نخلا لها فلقبها رجل فنهاها فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقلل لها : أخرجى نجدى نخلك لعلك أن تصدقى منه أو تفلّى خيراً .. ٢٢ ٢٥ - ٣٠

« حرف العين »

عجبت لقوم طلبوا العلم حتى اذا نالوا منه صاروا حضانا لابناء الملوك .. ٢٢١

اعتدى في البيت الذى اناك فيه وفاة زوجك حتى

يلغ الكتاب اجله اربعة اشهر وعشراً .. ١٨٠
عليكم بالحضنين .. ٢٢١

العمد قود الا ان يغفوا ولى المقتول والخطا دية لا قود فيه .. ٢٩٩

عن ابن عمر : الفاحشة خروجها من بيتها في العدة ٢٣

« حرف الفاء »

فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم في الدية على اهل الابل مائة من الابل وعلى اهل البقر مائى بقرة وعلى اهل الشاة الفى شاة وعلى اهل الحلل مائى حلة .. ٤٦٤
في الاذنين خمسة عشر من الابل .. ٤٩٧
وفي الانثيين الدية .. ٥٣٢
في الجائفة ثلث الدية .. ٣٤٢-٢٩٠
في الخطا عشرون جدة وعشرون حقه وعشرون بنت

الصفحة

٤٥٣	لبون وعشرون ابن لبون وعشرون بنت مخاض
٥٢٤	في الرجل نصف الدية
٥٢٤	في الرجلين الدية
٥١٣	في السن خمس من الابل
٤٨٠	في المنقلة خمس عشرة من الابل
٥٢١	في المواضع خمس خمس من الابل
٤٦٢	في النفس مائة من الابل
٤٨٠	في الهاشمة عشرون من الابل
٥٢٠	في اليدين الدية
٥٢٠	في اليد خمسون من الابل
	في اليد خمسون من الابل وفي الرجل خمسون من الابل
٥٢٦	وفي حدث ام عطية الاسدية اخفضى ولا تنهكى فانه
٥٣٨	افضل للبصر واحسن للفرج
	في دية الخطا عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون
	بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض
٤٥٥	ذكر
	في كل اصبع من الاصابع من اليد والرجل عشر من الابل
٥٢٠	

«حرف القاف»

	قال ابن عباس إنما هو «عوصى» فالتصقت احدى
	الواوين فقرئت «وقضى» اذ لو كان على القضاء ما عصى
١٨٩	الله
	قال ابن عباس رضى الله عنه : الفاحشة المبينة ان
٢١	يبدو على اهل زوجها فاذا بدت على اهل حل اخراجها
	قال ابن عباس : الفاحشة كل معصية كالزنا

الصفحة

- والسرقة والبذاء على الأهل فإذا بذت فقد حل إخراجها ٢٣
- قال ابن عباس عن الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسه ولا يطلقها ليس لها إلا نصف الصداق لأن الله عز وجل يقول وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ٦٦
- قال ابن عباس لا تقبل توبة القاتل ٢٦٧
- قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يقاد والد بولده .. ٢٨٥
- قال النبي صلى الله عليه وسلم للربيع بنت معوذ حين كسرت سن جارية من الانتصار كتاب الله القصاص .. ٢٧٠
- قال النبي صلى الله عليه وسلم للعامة اذهبى حتى ترضع ٣٧٦-٣٧٢
- قال النبي صلى الله عليه وسلم للمملوك طعابه وكسوته ولا يكلف من العمل إلا ما يطيق ٢١٣
- قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقوا قال رجل عندي دينار قال تصدق به على نفسك قال عندي دينار آخر قال تصدق به على زوجتك قال عندي دينار آخر قال تصدق به على ولدك قال عندي دينار آخر قال تصدق به على خادمك قال عندي دينار آخر قال أنت أبصر به ١٣٣
- قال عثمان لعلى أيام الحصار في الدار قد بلغ السيل الزبى ٤٥٠
- قال علي رضي الله عنه عن امرأة المفقود هذه امرأة ابتليت فلتصبر أبداً ٥٩
- قال عمر رضي الله عنه أن امرأة المفقود إذا غاب عنها زوجها وانقطع عنها خبره يرفع الأمر إلى الحاكم وتصرف لها أربع سنين ثم تعتد تسعة أشهر ثم تتزوج .. ٥٩
- قالت امرأة يا رسول الله أن ابني هذا كان كان بطني له وعاء. وثدي له سقاء وحجرى له حواء وإن أباه طلقني وأراد أن ينزعه مني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم

الصفحة

انت احق به ما لم تنكحى ٢٢٣-٢٢٠-٤١٩
 ٢٣١-٢٢٤

قلن لعائشة والله ما ندرى لعلها رخصة من النبي
 صلى الله عليه وسلم لسالم دون الناس ٨٧

قلت لعلى هل عندكم شيء من الوحي ما ليس في القرآن
 فقال لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة الا فهمما يعطيه
 الله رجلا في القرآن وما في هذه الصحيفة قلت وما في هذه
 الصحيفة قال العقل وفكاك الأسير وإن لا يقتل مسلم
 بكافر ٢٧٨-٢٧٧-٢٧٥

قلت للنبي صلى الله عليه وسلم : هل لك في ابنة عمك
 حمزة فانها أجمل فتاة في قريش فقال اما علمت ان
 حمزة أخى من الرضاعة وأنه يحرم من الرضاعة ما يحرم
 من النسب ٨٠

قلت يا رسول الله ما حق الزوجة فقال ان تطعمها
 اذا طعمت وإن تكسوها اذا اكتسيت ١٣٣

قتل جارية من الانصار على حلى لها ثم القاها في قليب
 ورفض رأسها بالخجارة فأمر به أن يرجم حتى يموت
 فرجم حتى مات ٢٩٨

قتل رجل بالزدلفة يمشى في الفتح فذكر القصة وفيها
 ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اعلم احداً اعنى على الله
 من ثلاثة : رجل قتل في الحرم او قتل غير قاتله او قتل
 بدخول الجاهلية ٢٠٣

قتل عياض بن أبى ربيعة الحارث بن يزيد بن أبى
 أنيسة العامري لحنة (أى احنة واحد) كانت بينهما ،
 بحيث كان يعذبه في مكة بسبب اسلامه ، فلما هاجر
 الحارث فلما لقيه عياض فقتله ولم يشعر باسلامه ، فلما
 اخبر أبى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله
 انه كان من أمرى وأمر الحارث ما قد علمت ، ولم أشعر
 باسلامه حتى قتلته فنزلت الآية ٤١٦-٤١٥

قدمت المدينة فسألت عن أعلم أهلها فدفعت الى
 سعيد بن المسيب فسأله عن المبثوثة فقال : تمتد في

الصفحة

- بيت زوجها فقلت فاين حديث فاطمة بنت قيس فقال :
 هاه وصف انه تفيظ وقال فتنت فاطمة الناس ، كانت
 لسانها ذراية فاستطالت على احمانها فامرها رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم . . . ٢٤
- قدم وفد لبيمة أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز
 على رأسه صبي فامرهم عمر أن يتأخر ليتقدم من هو أسن
 فقال له أمير المؤمنين المرء بأصغرية لبه ولسانه ومادام
 في المرء لسان لا فظ وأقلب حافظ فقد استحق الكلام ولو
 كان الأمر بالسن لكان في مجلسك هذا من هو أحق منك
 بالخلافة فاعجب به عمر . . . ٥٠٦
- قدم وفد هوازن على النبي صلى الله عليه وسلم
 فكلّموه في سبى اوطاس فقال رجل من بني سعد : يا محمد
 انا لو كنا ملجنا للحرث بن أبي شمر أو للنعمان بن المنذر
 ثم نزل منزلك هذا منها لحفظ ذلك لنا وانت خير المكفولين
 فاحفظ ذلك ، وانما قالوا له ذلك لأن حليلة التي أرضعت
 النبي صلى الله عليه وسلم كانت من بني سعد بن بكر ابن
 وائل ، ولم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم قولهم ومعنى
 قولهم ملجنا أي أرضعنا . . . ٨٠ - ٨١
- القرآن كالأبل المعلقة . . . ٥٥٨
- قضى النبي صلى الله عليه وسلم اذا جدعت ثنדרه
 الأنف بنصف العقل خمسون من الأبل وعدلها من الذهب
 والورق . . . ٥٠٠
- قضى النبي صلى الله عليه وسلم في الدية بألف دينار
 او اثني عشر ألف درهم . . . ٤٦٣
- قضى النبي صلى الله عليه وسلم في المتلاعنين أن يفرق
 بينهما ولا يجتمعا أبداً ولا نفقة لها ولا بيت لانهما يفترقان
 بغير طلاق . . . ١٨١
- قضى على رضى الله عنه في التي تزوج في عدتها انه
 يفرق بينهما ولها الصداق بما استحلت من فرجها وتكمل
 ما أفسدت من عدة الأول وتعتد من الآخر . . . ٤٦
- قضى على رضى الله عنه في رجل قتل رجلا متعمداً

الصفحة

- وامسكه آخر قال يقتل القتال ويحبس الآخر في السجن
 حتى يموت ٣٠٤
 قضى في امرأة قتلت في الحرم فجعل الدية ثمانية
 آلاف ستة آلاف الدية والفين للحرم ٤٥٤
 قضى فيمن قتل في الحرم او في الأشهر الحرم او
 قتل محرما بالدية وثلاث الدية ٤٥٤-٤٥٥-٤٥٨

« حرف الكاف »

- كان ابن عباس يقول في كل أصبح عشر من الأبل
 موجه اليه مروان وقال له اما سمعت قول عمر رضي الله
 عنه فقال ابن عباس قول رسول الله صلى الله عليه وسلم
 اولى من قول عمر ٥٢٢
 كنت بين امرأتين فضربت احدهما الأخرى بمسطح
 فقتلتها وجنينها فقضى النبي صلى الله عليه وسلم في
 جنينها بغرة وان تقتل بها ٣٠٠
 كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية
 ولا يقبل الصدقة فأهدت اليه يهودية بخير شاة مصلية
 فاكل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه ثم
 قال ارفعوا ايديكم فانها قد اخبرتني انها مسومة ،
 فارسل الى اليهودية فقال ما حملك على ما صنعت قالت :
 قلت ان تكن نبيا لم يضرك الذي صنعت ، وان كنت
 ملكا ارحمت الناس منك ، فاكل منها بشر بن البراء بن
 معرور فمات فارسل اليها فقتلها ، فقال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم : ما زلت اجد من الأكلة التي اكلت
 بخير ، فذا وان اتقطاع ابهرى ٣٠٧-٣٠٨-٣١١
 كان الضحاك بن سفيان الكلبي سيف رسول الله
 صلى الله عليه وسلم وكانت بنو سليم في تسمائة ، فقال
 لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : هل لكم في رجل
 يمدل سائة يوفيك ألفا ؟ فوافاهم بالضحاك بن سفيان
 وكان رئيسهم ٣٦١
 كان عمر رضي الله عنه يقول لا ترث المرأة من دية

المسألة

زوجها حتى قال له الضحاك بن قيس كتب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان وريث امرأة تشيم الضياحي من دية زوجها فرجع عمر رضى الله عنه عن ذلك .. ٣٥٩-٣٦٠

كان في بنى اسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية فقال الله لهذه الامة كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى فمن عفى له من أخيه شيء فاعفو يقتل الدية في العمد فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان يتبع بمعروف ويؤدى اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة مما كتب على من كان قبلكم فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم اى قتل بعد قبوله الدية ٤١٥

كان فيما أنزل الله من القرآن « الشيخ والشيخة فارجموهما البتة نكالا من الله » ولولا أخشى ان يقول الناس زاد عمر في كتاب الله لا ثبت آية الرجم في حاشية المصحف وقد قرأناها في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ٩١-٩٢

كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرم من ثم نسخ بخمس معلومات يحرم من ثم نسخ بخمس معلومات فتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرأ في القرآن ٨٨-٩٠-٩١

كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار ودرهم ثمانية آلاف درهم فكانت كذلك الى ان استخلف عمر رضى الله عنه فقلت الابل فصعد المنبر خطيبا وقال الا ان الابل قد غلت ففرض الدية على اهل الذهب الف دينار وهى تساوى خمسة وعشرين ألف جنيه تقريبا اليوم وعلى اهل الورثة اثنى عشر ألف درهم ٤٦٣

كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار وثمانية آلاف درهم ودية اهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلم قال وكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضى الله عنه فقام خطيبا فقال ان الابل قد غلت قال ففرضها عمر على اهل النقر مائتى بقرة وعلى اهل الشاة الفى شاة وعلى اهل الحنظل مائتى حلة قال وترك دية اهل اللمة لم يرقمها فيما رفع من الدية ٤٦٦

الصفحة

كان كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الآثف
إذا أوعب مارئنه جدعاً الدية ٤٩٩-٥٠٠

كنا عند ابن عباس بعهد ما كف بصره فأتاه رجل
فناداه يا عبد الله ما ترى في رجل قتل مؤمناً متعمداً
فقال جزاؤه جهنم خالداً فيها إلى آخر الآية قال : أفرأيت
إن تاب وعمل صالحاً ثم اهتدى قال ابن عباس تكلته أمه
وأنى له التوبة والهدى والذي نفسى بيده لقد سمعت نبيكم
صلى الله عليه وسلم يقول تكلته أمه قاتل مؤمن متعمداً
جاء يوم القيامة أخذه بيمينه أو بشماله تشحب أوداجه
من قبل عرش الرحمن يلزم قاتله بشماله وبيده الأخرى
رأسه يقول يا رب سل هذا فيم قتلنى وأبى الذى نفسى
عبد الله بيده لقد أنزلت هذه الآية فما نسخها من آية
حتى قبض نبيكم صلى الله عليه وسلم وما نزل بعدها من
برهان ٢٦٦

كنا ينهى أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج
اربعة أشهر وعشراً ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوباً
مصبوغاً إلا ثوب عصب وقد رخص لنا عند الطهر إذا
اقتسلت أحداهن من محيضها في نبذة من كست أو أظفار ٤١
كتب النبی صلى الله عليه وسلم في كتابه إلى أهل
اليمن أن الذكر يقتل بالأنثى ٢٧١-٢٧٢
كثيف ملء علماً ٤٠٠

« حرف اللام »

لا تحرم الإملاجة ولا الإملاجتان ٨٨- ٨٩- ٩١
لا تحرم المصة ولا المصتان ٩٤
لا تحل الصدقة لغنى ولا لدى مرة قوى ١٩٦-١٩٥
لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ٥٦٠
لا ترجعوا بعدى كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض
ولا يؤخذ أحد بجريرة ابنه ولا يؤخذ ابن بجريرة أبيه ٥٧٢-٥٧١

الصلحة

- لا تشد الرجال الا الى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام
ومسجدي هذا والمسجد الاقصى ٢٥٤
- لا تصومن المرأة التطوع وزوجها حاضر الا بإذنه ١٣٩
- لا تقام الحدود في المساجد ولا يقتل الوالد بولده .. ٢٨٤
- لا رضاع إلا ما كان في الحولين ٨٨
- لا رضاع بعد الحولين ٨٦
- لا رضاع بعد فصال ٨٦
- لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد احتلام .. ٨٨
- لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ٣١٣
- لا هجرة بعد الفتح ٢٥٥
- لاهل القتييل أن ينحجزوا الأول فالاول وان كانت
امراة ٣٦٣
- لا يتوارث ملتان شتى وترث المرأة من دية زوجها ٣٦٢
- لا يجني جان الا على نفسه ٥٦٦-٣٤١
- لا يحرم من الرضاع الا ما فتق الامعاء .. ٩٥
- لا يحرم من الرضاع الا ما فتق الامعاء وكان قبل
الفطام ٨٧
- لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث الزاني
المحضن والمترد عن دينه وقاتل النفس .. ٢٦٧
- لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ان لا اله الا الله واني
رسول الله الا باحدى ثلاث الثيب الزاني والنفس بالنفس
والتارك لدينه المفارق للجماعة .. ٢٦٩
- لا يحل قتل مسلم الا في احدى ثلاث خصال زان
محضن فيرجم ورجل يقتل مسلماً متعمداً ورجل يخرج
من الاسلام فيحارب الله عز وجل فيقتل او يصلب او
ينفى من الأرض ٢٧٠
- لا يحل لامراة ان تعد على ميت اكثر من ثلاث ٣٣

المصحة

- لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً .. ٣١ - ٣٥ - ٣٦
- لا يخلون رجل بامرأة ليست له بمحرم فان ثالثهما الشيطان .. ٣ - ٤
- لا يقاد الأب من ابنه .. ٢٨٢
- لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه .. ٥٧٢
- لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ولتأخذن على بدى الظالم ولتأطرنه على الحق أطراً أو ليضربن الله قلوب بعضكم ببعض ثم تدعون فلا يستجاب لكم .. ٢٤٣
- لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم .. ٢٦٦
- لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا .. ٢٦٥
- للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق .. ٢١٥
- لما أتت العمارة النبي صلى الله عليه وسلم واعترفت عنده بالزنا مراراً قال لها امضى حتى تضى ثم عودى فمادت إليه فأمر بوجعها .. ٢٩
- لما طعن أبو لؤلؤة المجوسى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى بطنه فجاءه الطبيب وسقاه لبناً فخرج اللبن من بطنه فقال له أهد إلى الناس فهد عمر رضى الله عنه ثم مات فعملت الصحابة وضوان الله عليهم بعهد فصار كالصحيح .. ٢٩٤
- لم ينتفع بى ولم يدعى آخنى من الأرض .. ٢١٧
- لنجران وحاشيتها جوار الله وذمة محمد النبي صلى الله عليه وسلم ما تحت أيديهم من قليل أو كثير لا يضر أسقفاً من أسقفيته ولا راهباً من رهبانه ولا كاهناً من كهنته .. ٢٦١
- لهم ما لنا وعليهم ما علينا .. ٢٦٣
- لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا فى دم مؤمن لكبهم الله فى النار .. ٢٦٦

الصفحة

- لو إن أهل السموات والأرض اشتركوا في قتل مؤمن
لعذبهم الله عز وجل إلا أن يشاء ذلك ٢٦٥
- لو قتلت مسلماً بكافر لقتلته به وقال لا يقتل مؤمن
بكافر ولا ذو عهد في عهده ١٧٧-٢٧٨
- ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع إليه
شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالمغفرة ٣٦٩
- متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً
المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا
المشقق ولا الحلى ولا تختضب ولا تكتحل ٣١-٣٧
- المرء بأصغريه قلبه ولسانه ٥٠٦

« حرف الميم »

- مضت السنة أن في الصلب الدية وفي اللسان الدية
وفي الذكر الدية وفي الأنثيين الدية ٥٢٧-٥٢٨
- مضت السنة في أشياء من الإنسان إلى أن قال وفي
الصوت إذا انقطع الدية ٥٠٣
- من أذى ذمياً فأنا خصمه ومن كنت خصمه خصمته يوم
القيامة ٢٥٨
- من أعان على قتل امرئ مسلم ولو بشطر كلمة جاء
يوم القيامة مكتوباً بين عينيه آيس من رحمة الله تعالى .. ٣١٥
- من السنة أن لا يقتل حر يعبد ٢٧٠
- من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه .. ٣١٣
- من أوسط ما تطعمون أهليكم الخبز والزيت ١٤٨
- من ظلمه عامله بظلمة فليرفعها حتى أقصه منه
وإحين سألهم عمرو بن العاص قائلاً : « يا أمير المؤمنين
أرأيت أن أدب الأمير رجلاً من رعيته اتقتص منه ؟ » فقال
عمر : مالي لا اقتص منه وقد رأيت رسول الله صلى الله
عليه وسلم يقص من نفسه ؟ ٢٥٨

الصفحة

٢٩٧	فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأدله إليه
٣١٦-٣٥٨-٣٦٢	بإحسان
٣٦٣-٣٧٢-٣٧٤	فما قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا
٣٩٥-٣٩٧-٣٩٩	وإن أحبوا أخذوا الدية
٤٠١
٣٩٤	من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة
٤٠٣	ليس معها ذو محرم منها فإن تالها الشيطان
٣٧٧	من مات من حد أو قصاص فلا دية له
٣٨٩	منها أربعون خلفه في بطونها أولادها
٣٨٩	المؤمنون تتكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم
٣٨٩	ويسعى بذمتهم أدناهم إلا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد
٣٨٩	في عهده

« حرف النون »

٣٨٩	نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن توطأ حامل
٣٨٩	حتى تضع ولا حائل حتى تستبرا بحيضة
٣٨٩	نهيتك فعصيتني فأبعدك الله وبطل عرجك ثم نهى
٣٨٩	رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقتصر من جرح حتى
٣٨٩	يرأى صاحبه

« حرف الهاء »

٤٨٩	هذا كتاب الجروح في النفس مائة من الإبل وفي العين
٥٦٣	خمسون من الإبل فأوجب في كل عين خمسين من الإبل
٥٦٣	هل أنتم تاركو لي أمراي

« حرف الواو »

٩٤	وامهاتكم اللاتي أرضعنكم
----	---------	-------------------------

الصفحة

وجد في قائم سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم	
كتاب أن أعدى الناس على الله الحديث قال تعالى :	
« وعتوا عتوا كبيرا » أي نجبروا وعصوا	٤٩٧
في الأذن خمسون من الإبل	٤٩٧
وفي البحر مائة من الإبل	٤٩١
وفي السن السوداء إذا نزع ثلث الدية	٥١٩
وفي السن خمس من الإبل	٥١٢
وفي الشفتين الدية	٥٠٤
وفي الشم الدية	٥٠١
وفي العقل الدية	٥٠٣-٥٠٢
وفي العينين الدية	٤٩١
وفي اللسان الدية	٥٠٥
وفي الموضحة خمس من الإبل	٤٧٨
الولاء لحمه كلحمة النسب	٥٧٢
ولا يكلفه من العمل ما لا يطيق ولا يسترضع الجارية	
إلا ما فضل عن ولدها	٢١٤
ولد الرجل من أطيب كسبه فكلوا من أموالهم	١٩١
ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف	١٥٤-١٥٢-١٤٥
الولي مخير في ذلك بين القتل والدية	٣٩٩

« حرف الياء »

يا رسول الله إن ابني كان غيبا عند هذا وأنه زنى	
بامرأته فقال صلى الله عليه وسلم على ابنك جلد مائة	
وتعذيب عام واغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت	
فارجمها ففدا عليها فاعترفت فارجمها	٢٩

يا رسول الله إنا كنا نقرأ سورة من القرآن فنسيها

الصفحة

٩١	انه نخت تلاوتها وحكمها	فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انسيروها فاخبر
٢٥٧	محرمًا فلا تظالموا ..	يا عبادي اني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم
٥١٢	يجب في الفرس عشر من الابل	
٨٤- ٨٢- ٧٨	بحرم من الرضاع ما يحرم من النسب	
٩٤	بحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة	
٨٠	يزاد في دية المقتول في الاشهر الحرم اربعة آلاف وفي	
٤٥٩	دية المقتول في الحرم اربعة آلاف	
٣٠٤-٣٠٢	يقتل القاتل ويعبر الصابر	

ثالثاً - الأشعار الاستشهادية

الآبيات

الصلبة

قال ذو الرمة .

إذا الأروع المشبوب أضى كأنه
على الرجل مما مسه السير أحرق ٣٣

قال رؤبة بن العجاج :

لله در الفانيات المسررة
سبحن واسترجعن من تألهي . ٣٣

تجلو بقادمتي حمالة ابنة
يرداً تعبل لثانه بدمعاهم . ٣٤

وما الحلل إلا زينة لتقيطة
يتم من حسن إذا الحسن قصرأ

فأما إذا كان الجمال مؤقراً .
تعسك لم يجتج إلى أن يزورأ ٤٠

قال المتنبي .

يبكى عليهم البطارين في الضحى
وهن لدينا ملقيات تواسد

بدا قضت الأيام ما بين أهلها
مصائب قوم عند قوم فوائد ٧٦

قال الأعشى :

أرى رجلاً منكم أسيفاً كأنما
بضم إلى كشيحه كفا مخضباً ١٥٠

قال النابغة :

سكين من صدا الحديد كأنهم
تحت النور جنبه البقار ١٥١

الصفحة

الآيات

غدرتك مولوداً وعلتك يافعا
تمل بما أدنى اليك وتنهل

إذا ليلة نابتك بالشكوى لم أبت
لشكواك إلا ساهراً أتمل

كأنما أنا المطروق دونك بالذي
طرقت به دوى وعيني تهمل

فلما بلغت السن والغاية التي
اليها مذى ما كنت فيك أومل

جعلت جزأى فيك جبهها وغلظة
كانك أنت المنعم المتفضل

فليتك إذا لم ترع حق أبوى
فعلت كما الجار المجاور يفعل

نراه معيلاً للخلاف كأنه
يرد على أهل المناب موكل ١٩٤

قال الكميت :

كما ضامرت في حصنها أم عامر
لدى الجبل حتى نما الأولى مياها ٢٢١

قال أبو حية النمرى :

وان دما لو تعلمين جنيقه
على الحى جاني مثله غير سالم ٢٤١

قال شمر :

جانيك من يجنى عليك وقد
تمدى الصحاح فتجرب الجرب ٢٤٢

قال أبو ذؤيب :

وملاهما قد عاش عيشة ماجد
وحسنى العلاء لو أن شيئاً ينفع ٢٤٣

إذا دمت بما فى البيت قالت
تجمد من الجلال وما جنيت ٢٤٤

الصفحة

الآيات

قال عمرو بن عدى اللخمي :

هذا جنأ وخيساره فيه
اذ كل جان يسده الي فيه ٢٤٢
وأشعث غره الاسلام مني
خلوت بعمره ليل التمام
أبيت على ترائبها ويمسى
على جرد . . . الخ ما قال ٢٨٢

قال الشاعر :

وانتم أناس تعفضون من القنا
إذا مار في اكتافكم وتاطرا ٢٩٥

قال الحطيئة :

قلت لها اصبرها جاهدا
ويحك أمثال طريف قليل ٣٠٤

قال الراجز :

وذا قمرين طحون الضرس
تنهس لو تمكنت من نهس ٣٠٥

ولابن مرداس :

عشيه ضحاك بن سفيان معتص
لسيف رسول الله والبحوت واقع ٣٦١

ذكر العباس بن مرداس في شعره قال :

ان الدين وفوا بما عاهدتهم
جيش بعثت عليهم الضحاك

أمرة ذرب السنان كاذ
لما تكنفه المدو يزاکا

طبورا يعائق باليدن وتارة
يفرى الجماجم صارما بتاكا ٣٦١

دماؤهم ليس لها طالسب
مطلوله مثل دم العبد ٤٦٩

الصفحة

الآيات

- يا أيها الناس لقيت منكرا
هل يعقل الأعمى الصحيح المبصرا
٤٤٨ خرا سعا كلاهما تكبرا
- قال الشاعر :
- فلا تشلل يد فتكت يعمشرو
٥٢٥ فانك لن تذل ولن تضلها
- انشد الأزهري لدى الرمة :
- وكنّا اذا القيس نب عقوق
٥٣٢ ضربناه فوق الانثيين على الكرد
- وقال ابن سيده وقول الفرزدق :
- وكنّا اذا الجبار صعر خده
٥٣٢ ضربناه تحت الانثيين على الكرد
- قالت كبشة اخت عمرو بن مقديكرب :
- وارسل عبد الله اذ حان يومه
٥٥٨ الى قومه لا تعقلوا لهيهم دمي
- تالله لولا الله ما اهتديت بنا
ولا تصدقنا ولا صلينا
- ان الذين بغوا علينا
اذا ارادوا فتنه ايينا
- ونحمد على فضلك ما استغفينا
فشبت الاقدام ان لا قينا
- وانزلن سبيكة علينا
- قد علمت خيبر اني مرجب
شباكي السلاح بطل مجرب
- اذا الحروب اقبلت تلهب
- قد علمت خيبر اني عامر
٥٦٣ شاكي السلاح بطل مغبم

رابعاً - الأعلام

« حرف الألف »

أبان ١٩٠
 ابراهيم أبو الأنبياء صلى الله عليه وسلم .. ١٨٩ ، ١٩٠ ، ١٩٢ ، ٢٢٥
 ابراهيم بن اسماعيل بن أبي حبيبة ١٧٧
 ابراهيم بن طهمان ٢١
 ابراهيم بن محمد ٢٣٦
 ابراهيم بن موسى الرازي ٢١٩
 ابراهيم النخعي ٦٦ ، ٨٣ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٦٩ ، ٤١٦ ، ٤٣٥ ، ٤٥٥ ، ٤٦٥ ، ٤٩١ ، ٥١٠ ، ٥١٨ ، ٥٢١ ، ٥٢٨ ..
 ابراهيم بن أبي يحيى ٢٤ ، ٥٦٧
 ابراهيم بن يعقوب ٢٦٩ ، ٣٧٣
 الأبيض بن حمال ١٥
 أبي ١٨٩
 الأثرم ٢٦١ ، ٤٥٩
 ابن الأثير ٨٠ ، ٢٤٢ ، ٨٢ ، ٤٠٠
 أحمد بن الحسن ٢١٤
 أحمد بن حنبل ٤ ، ٥ ، ١٤ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٣٤ ، ٣٥ ، ٤١ ، ٥٨ ، ٧٢ ، ٧٥ ، ٧٨ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١١٠ ، ١٣٢ ، ١٣٩ ، ١٥٦ ، ١٦١ ، ١٦٥ ، ١٧١ ، ١٧٤ ، ١٧٨ ، ١٨٢ ، ١٩٢ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٠١ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٤ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٢٣٨ ، ٢٤٠ ، ٢٥٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٤٧

٣٥٧ ؛ ٣٥٩ ؛ ٣٦٢ ؛ ٣٦٥ ؛ ٣٦٦ ؛ ٣٦٩ ؛ ٣٧٣ ؛ ٣٧٩ ؛ ٣٨١ ؛ ٣٨٤
 ٣٩٤ ؛ ٣٩٥ ؛ ٣٩٩ ؛ ٤٠٣ ؛ ٤٠٦ ؛ ٤١٩ ؛ ٤٢٢ ؛ ٤٢٤ ؛ ٤٣١ ؛ ٤٣٣ ؛
 ٤٣٥ ؛ ٤٣٦ ؛ ٤٥٢ ؛ ٤٥٤ ؛ ٤٥٥ ؛ ٤٥٧ ؛ ٤٥٨ ؛ ٤٥٩ ؛ ٤٦٤ ؛ ٤٦٦ ؛
 ٤٦٩ ؛ ٤٧٠ ؛ ٤٧٨ ؛ ٤٨١ ؛ ٤٨٢ ؛ ٤٩١ ؛ ٤٩٤ ؛ ٤٩٦ ؛ ٥١٣ ؛ ٥١٤ ؛
 ٥١٧ ؛ ٥٢١ ؛ ٥٢٣ ؛ ٥٢٨ ؛ ٥٣٠ ؛ ٥٣٥ ؛ ٥٤١ ؛ ٥٤٤ ؛ ٥٥٧ ؛ ٥٥٨ ؛
 ٥٥٩ ؛ ٥٦٠ ؛ ٥٦٣ ؛ ٥٦٤ ؛ ٥٦٥ ؛ ٥٦٦ ؛ ٥٦٧ ؛ ٥٦٨ ؛ ٥٧٠ ؛ ٥٧١ ؛
 ٥٧٢ ؛ ٥٧٣

أحمد بن خباب ٢٢٥
 أحمد بن سعيد الدارمي = الدارمي ٨٩ ، ٢٧٢ ، ٣٦٢
 أحمد بن سليمان ٣٧١
 أحمد بن صالح ٢٩٧ ، ٣٦٢
 أحمد بن عبيد ٢٦٩
 أحمد بن عثمان بن حكيم ٢٢٥
 أحمد بن عمرو بن السرح ٢٩٨
 أحمد بن العنبي ٢٦٩
 أحمد بن منيع ٣٦٢ ، ٣٧٣
 أحمد موافى (المستشار) ٢٨٨
 أحمد بن يونس ١٩٩
 أبو أدريس الخولاني ٥٦٣
 أبو الأزهر أحمد بن الأزهر ٢٦٩
 الأزهرى ٣٢٥ ، ٥٣٢ ، ٥٣٨
 ن. أسامة أمين فراج ١٠١
 سامة بن زيد ٥٢
 مد بن وداعة ٤٠٠
 سحاق بن إبراهيم ٥ ، ١٤ ، ٧٨ ، ٨٦ ، ٨٩ ، ٩١ ، ٩٤ ، ١٧٤ ،
 ٢٢٥ ، ٢٦٠ ، ٢٨٤ ، ٢٩٠ ، ٢٩٧ ، ٣٩٤ ، ٤٣٨ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ،
 ٥٣٥ ، ٥٤٦ ، ٥٦٠ ، ٥٦٥

ابن اسحاق ٤١٦ ٤٥٥
 الشيخ ابو اسحاق الاسفراييني ١٠ ١٢ ١٦ ١٨ ١٩ ٢٠
 ٣٩ ٤١ ٤٩ ٥٣ ٥٧ ٦٨ ٧٠ ٩٣ ٩٩ ١٠٢ ١١٢ ١١٤
 ١١٥ ١١٦ ١١٨ ١٢٥ ١٣٧ ١٣٩ ١٤١ ١٤٢ ١٥١ ١٦١
 ١٧٥ ١٧٨ ١٨١ ١٨٢ ١٨٤ ٢٠٦ ٢٠٨ ٢٢٦ ٢٢٧ ٢٦٨
 ٢٦٩

الشيخ ابو اسحاق الشيرازي ٣٨٥

الشيخ ابو اسحاق المروزي ٦٤ ١٠٦ ١٠٧ ١١٦ ١٥٧ ١٧٩
 ٢٠٢ ٢١١ ٢١٣ ٢٧٧ ٢٧٨ ٢٧٩ ٢٨١ ٢٩٥ ٢٩٦ ٣١٧
 ٣٢٩ ٣٣٤ ٣٣٧ ٣٣٩ ٣٤٢ ٣٥٠ ٣٥٢ ٣٦٣ ٣٧٧ ٣٧٨
 ٣٨١ ٣٨٥ ٣٩٨ ٣٩٩ ٤٠٧ ٤١٨ ٤٢٨ ٤٣١ ٤٣٤ ٤٣٩
 ٤٤٢ ٤٤٣ ٤٦٥ ٤٨٠ ٤٨٣ ٥٠٤ ٥٠٦ ٥٠٨ ٥١٠ ٥١١
 ٥٢٦ ٥٢٧ ٥٤٠ ٥٥٣ ٥٥٤ ٥٥٦ ٥٥٧ ٥٦٢ ٥٧٥ ٦١٨

اسرائيل ٢٢٦

اسماء بنت عميس ٢٢٦

اسماعيل عليه السلام ٩٠ ١٩٢

اسماعيل بن امية ٣٠٤

اسماعيل بن عياش ٩٤

اسماعيل المحاملي ٤٤٩

اسماعيل بن مسعود ٢٩٨ ٣٢١ ٣٧٣

اسيد بن الحضر ٢٢٠

اشيم الضبابي ٣٦١ ٣٦٢

الاصم ٨١ ٤٦٨ ٥٥٩

ابن الاعرابي ٢٩٨

الاعشى ١٥٠

الاعمش ٣٣٠ ٤٠٠

الملك الافضل بن صلاح الدين الايوبي ٨٠

افلح بن ابي القمي ٧٩

أفلح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم .. ٧٧ ، ٧٩ ، ٨٢ ، ٨٤
 أمية بنت وهب بن عبد مناف بن زهرة بن كلاب .. ١١٣
 أمية بن أبي الصلت .. ١٩٣
 ابن الأنباري .. ٥٥٨
 أفلح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم .. ٧٧ ، ٧٩ ، ٨٢ ، ٨٤
 أمية بنت وهب بن عبد مناف بن زهرة بن كلاب .. ١١٣
 أمية بن أبي الصلت .. ١٩٣
 ابن الأنباري .. ٥٥٨
 أنس بن مالك .. ٢٦٨ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣١٤ ، ٣٢١ ، ٣٣٠ ، ٣٦٩
 أنس بن النضر .. ق ٢٢٠ ، ٣٢١
 الأنماطي .. ١١٦
 أنيسة بنت الحرث بن عبد العزى بن رفاعة السعدي .. ١١٢
 أنيس رضي الله عنه .. ٢٩
 الأوزاعي .. ٥٦٥
 أياس بن سلمة بن الأكوع .. ٥٦٣

« حرف الباء »

أبو أياس بن سلمة بن الأكوع .. ٥٦٣
 أيوب .. ٣٧٩
 الباجي .. ٨١
 البتي .. ٤٨٦
 البخاري = محمد بن اسماعيل البخاري .. ٥ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٤١ ، ٧٨ ،
 ٨٧ ، ٩٠ ، ٩٥ ، ٩٩ ، ١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٩٨ ، ٢٠٥ ، ٢١٤ ،
 ٢٢٥ ، ٢٤٦ ، ٢٦٥ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٧ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ،
 ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٢١ ، ٣٦٢ ، ٣٧٩ ، ٤١٥ ، ٤٦٩ ، ٥٥٧ ،
 البراء بن عازب .. ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٦٦ ، ٢٨١ ، ٢٨٢
 بريدة .. ٢٦٦ ، ٥

« حرف الثاء »

الثعالبي ٤٩٩
 ثوبية مولاة ابي لهب ١١٣ ، ١١٢
 ابو تور ١٥٦ ، ١٠٦ ، ١٠٥ ، ١٠٤ ، ٩٤ ، ٩١ ، ٨٨ ، ٨٦ ، ٦٧ ، ٢٠٨ ، ٢١٠ ، ٢٢٢ ، ٢٩٠ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٤٤٦ ، ٤٥٣ ، ٤٥٦ ، ٥٥٩ ، ٥٦٠
 الثوري ١٩١ ، ١٦٥ ، ١٠٦ ، ١٠٠ ، ٩١ ، ٨٧ ، ٨٦ ، ٨١ ، ١٥ ، ٢٢٠ ، ٢٢٦ ، ٢٧٧ ، ٢٩٠ ، ٣٠٤ ، ٣٢٢ ، ٣٦٦ ، ٤١٩ ، ٤٣٥ ، ٤٥٧ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٩١ ، ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٥١٨ ، ٥٣٤ ، ٥٦٤ ، ٥٦٥

« حرف الجيم »

جابر بن عبد الله ١٣٣ ، ١٣٢ ، ١٣١ ، ٣٠ ، ٢٥ ، ٢٤ ، ٢٢ ، ٥٤ ، ٤ ، ١٨٢ ، ١٩١ ، ١٩٣ ، ٤٦٤ ، ٥٦٩ ، ٥٧٢
 جابر بن يزيد ٤١٦ ، ٤١٥ ، ٣٧٩
 ابن الجارود ٥٢١ ، ٤٧٨ ، ٤٦٦ ، ٤٥٤
 جبير بن نفير ٥٦٣
 ابن جبير ٢٦٥
 ابو جحيفة ٢٧٧
 جذامة بنت الحرث بن عبد العزى بن رفاعة السعدي ١١٢
 جذيمة ٢٤٢
 ابن جريج ٥٦٧ ، ٢٧٩ ، ٦٦ ، ٤٦ ، ١٤
 ابن جريز ٤١٦ ، ٢٦٦
 جرير بن عبد الله ٤٦ ، ٥
 الجزيري ٩٥
 جعفر بن يركان ٥٦٣
 ابو جعفر الترمذي = الترمذي

جعفر بن رافع بن سنان ٢٢٠ ، ٢١٩
 جعفر بن ابي طالب ٢٢٣ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩
 جعفر بن محمد ٣٠٤ ، ٩٧
 ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين ٥٠٦ ، ٣٣٠
 جعفر بن نافع ٢٢٢
 الجوزجاني ٤٥٦
 ابن الجوزي ٢٣٦ ، ٢٢٠
 الجوهرى ٢٤١ ، ٢٣٧ ، ٢٢١ ، ٣٣
 ابن ابي حاتم ٤١٦ ، ٢٧١ ، ٢٦٩
 ابو حاتم الرازي = بكر بن زرعه الرازي ١٤ ، ١٦٤ ، ١٨٩ ، ١٩٦ ،
 ٢٢٠ ، ٢٢٦ ، ٢٣٦ ، ٤٥٥

« حرف الحاء »

الحارث بن مسكين ٤١٦ ، ٢٩٨
 ام حارثة بنت سراقه ٣٢١
 بنى حارثة ٢١٤
 الحاكم = ابن المنذر ١٣ ، ٣٩ ، ٦٧ ، ٧٤ ، ٩١ ، ٩٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ،
 ١٠٨ ، ١٣٣ ، ١٩١ ، ٢٠٥ ، ٢٢٠ ، ٢٢٦ ، ٢٦٨ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ،
 ٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٣٠٣ ، ٣١٤ ، ٣٣٠ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٤١٩ ، ٤٥٤ ،
 ٤٥٥ ، ٤٥٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٨ ، ٤٨١ ، ٤٨٣ ، ٤٩٧ ، ٥٠٦ ، ٥٢٨ ،
 ٥٢٩ ، ٥٤٦ ، ٥٥٧ ، ٥٦٠ ، ٥٦٧
 ابن حامد ٥٢٣ ، ١٠٦ ، ١٠٤ ، ١٠١
 الشيخ ابو حامد الاسفرايينى ٨ ، ١١ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢٦ ، ٣٦ ، ٣٨ ،
 ٤٠ ، ٤٨ ، ٥٠ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٦٣ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١١٥ ، ١١٦ ،
 ١٢٥ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٤٠ ، ١٤٧ ، ١٥٤ ، ١٥٧ ، ١٦١ ، ١٦٩ ، ١٨١ ،
 ١٨٢ ، ٢٠٠ ، ٢٠٦ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢٣٢ ، ٢٩٢ ، ٢٩٦ ، ٣٠٩ ، ٣١٢ ،
 ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٥٢ ،
 ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٨٦ ،
 ٣٩١ ، ٣٩٧ ، ٤٠٢ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٣٧ ، ٤٤٥ ، ٤٥٠ ، ٤٧٤ ، ٤٩٧ ،

٥٠٤ ، ٥١١ ، ٥١٤ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٥٢٩ ، ٥٤٠ ، ٥٤٣ ،
 .. ، ٥٦٠ ..

القاضي أبو حامد المروزي ٢٥٣ ..

القاضي أبو حامد المروزي ١٧٥ ، ٢٠٣ ، ٤٠٧ ، ٤٣١ ..

ابن حبان ١٤ ، ١٣٣ ، ٢٣٦ ، ٢٧٢ ، ٣٠٣ ، ٤٠٨ ، ٤٥٤ ، ٤٧٠ ،
 ٤٧٨ ، ٥٥٧ ، ٥٧١ ..

حبيب بن أبي ثابت ٢٩١ ..

أم حبيبة بنت أبي شيمان بن حرب ٣١ ، ٣٢ ، ٣٤ ..

أم حبيبة بنت عبد الله بن أبي سلوم ١٨٠ ..

حبيب الكلي ٧٩ ..

الحجاج بن أرطاة ٤٥٥ ..

الحجاج بن منهل ٢٤ ، ٢٤٨ ، ٢٩٧ ، ٣٣٠ ، ٤٥٨ ..

الحافظ ابن حجر ٣٢ ، ٧٥ ، ١٦٥ ، ١٩١ ، ٢٢٠ ، ٢٧٢ ، ٣٨٢ ، ٤٤٩ ،
 ٤٩٦ ، ٥٦٣ ..

ابن الحداد المصري ١٣ ، ٦٢ ، ١٢٢ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٦٢ ،
 ١٧٠ ، ١٧٥ ، ٢٣١ ، ٤٧٥ ، ٥٧٥ ..

حذيفة ٨٥ ..

أبو حذيفة اليماني ٨٧ ، ٤١٨ ..

أبو الحرث ٤٩٦ ..

الحرث بن أبي أسامة ٤١٦ ..

ابن حزم - أبو بكر محمد بن عمرو بن حزم ..

حسان بن ثابت ٢٨٠ ..

حسان بن أبي عباد ٢٩٧ ..

الحسن البصري ٢٣ ، ٣٤ ، ٥٩ ، ١٦٥ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ، ٢٢٣ ، ٢٢٧ ،
 ٢٦٩ ، ٢٩٠ ، ٢٩٩ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٦ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤٢٣ ،
 ٤٣٥ ، ٤٨١ ، ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٥١٨ ، ٥٣٥ ..

أبو الحسن الماوردي البصري ١٦٠ ، ١٦٢ ، ٢٠٠ ، ٢٠٣ ، ٢٩٨ ، ٣٦٢ ،
 ٤٦٤ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ ..

الخشاش العنبري ٥٧٢
 خشيش بن اصرم ١٩٩
 ابو خيرة ٢١٧
 خويلد بن عمرو وقيل عمرو بن خويلد وقيل كعب بن عمرو وقيل هانيء
 ابن عمرو واصحابها خويلد بن عمرو = ابو ضريح الخزاعي ٢٠٣
 ابن خيران ١٤٢

« حرف الـدال »

الدارقطني ١٤ ، ٣١ ، ٧٤ ، ٧٨ ، ٩٥ ، ١٣٣ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ٢١٩ ،
 ٢٢٠ ، ٢٧٢ ، ٢٩٨ ، ٣٠٠ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٧٩ ، ٤١٥ ، ٤٤٩ ، ٤٥٥ ،
 ٤٥٧ ، ٤٦٤ ، ٥٣٤ ، ٥٧١ ،
 الدارمي ٣٦٢ ، ٢٧٢ ، ٨٩
 ابو داود ٥٧٢ ، ٥٧١ ، ٥٧٠
 داود بن علي ٦٢ ، ٦٣ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٦٥ ،
 ٢٩١ ، ٣٤٣ ،
 داود الطيالسي ٢٧٣ ، ٧٥
 ابو داود ٥ ، ١٢ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٦ ،
 ١٠٠ ، ١٣٣ ، ١٦٩ ، ١٩٩ ، ٢٠٥ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٥ ،
 ٢٢٦ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٧ ، ٢٩٧ ، ٣٠٠ ،
 ٣٠٤ ، ٣٠٧ ، ٣٢١ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٧٣ ، ٤٠٠ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ،
 ٤٥٢ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٨ ،
 ٥١٤ ، ٥٥٧ ،
 الداودي ٤١
 دحيم ٥٧١
 ابو الدرداء ٧٥
 الدراوردي ١٤

« حرف الـذال »

ابو ذر الغفاري ٢٤٢

الذهبي ١٩١ ، ٢٢٠ ، ٤٠٠ ، ٥٠٦ ، ٥٦٣
 أبو ذؤيب ٢٤٢
 ذو الرمة ٢٣ ، ٥٣٢

« حرف الراء »

الراجز ٣٠٥
 راشد بن سعد ٥٦٣
 الرافعي ٤٩٦ ، ٥٠٣ ، ٥٦٦
 رافع بن سنان = أبو الحكم الأنصاري الأوسي ٢١٩ ، ٢٢٠
 ربيعة ٣٥ ، ٨٠ ، ١٦٥ ، ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٣٠٦ ، ٣٢٢ ، ٤٥٧ ، ٥٣٤ ،
 ٥٣٥ ، ٥٦٤
 الربيع بن سليمان ٦٨ ، ٧٨ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠١
 الربيع بنت معوذ ٢٣٦ ، ٢٧٠ ، ٣٢١
 الربيع بنت النضر بن أنس ٣٢٠ ، ٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٣٣٩ ، ٤٦٥
 رشيد الثقفي ٤٣ ، ٤٥ ، ٤٧
 ابن رشد ٢٤٧
 أبو الرفعة ٥٦٧
 أبو رمثه ٥٧١
 رؤية بن العجاج ٣٣
 الروياني ١٦٦ ، ٢٩٩ ، ٥٠٤
 أبو رياش ١٩٣
 ريحان بن يزيد ١٩٦

« حرف الزاي »

زاذان أبي عمر ٤٦
 الزبير بن بكار ٣٦١

أبو زرعة العسقي ٢٧٢
 أبو زرعه ٥٧١ ، ٢٧٩ ، ٢٧٣
 زفر ١١٠ ، ٨٦
 الزمخشري ٥٥٩ ، ٣٠٥ ، ٢٩٩
 أبو الزناد ٤٥٦ ، ٢٩٩ ، ٢٦٧ ، ١٦٤
 الزهري ١٤ ، ٥٨ ، ٦٦ ، ٨٠ ، ٨٦ ، ١٦٥ ، ٢٦٠ ، ٢٦٨ ، ١٧٢ ،
 ٢٧٣ ، ٢٧٧ ، ٢٩٠ ، ٢٩٩ ، ٣٠٧ ، ٣١٨ ، ٣٣٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ،
 ٣٩٤ ، ٤٥٤ ، ٤٥٧ ، ٤٦٦ ، ٤٧١ ، ٤٩١ ، ٥١٤ ، ٥٢٧ ، ٥٦٠
 زهير بن حرب ٢١٦ ، ١٩٩
 زياد ٣٦١ ، ٣١٤
 زيد بن اسلم ٥٠٣ ، ٤٩٦ ، ١٣٣ ، ٢٣
 زيد بن البراء ٢٨٢
 زيد بن ثابت ٤٥٨ ، ٤٥٦ ، ٢٧٨ ، ٢٧٧ ، ٩٤ ، ٩١ ، ٥٢
 ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٧٣ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٤٨٢ ، ٤٩٦ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٥١٨ ،
 ٥٢٢ ، ٥٣١ ، ٥٣٤ ، ٥٤٤
 زيد بن جبير ٤٥٥
 زيد بن حارثة ٢٢٨ ، ٢٢٦ ، ٢٢٣ ، ٨٢
 زيد بن الحباب ٤٤٩
 زيد بن علي ٤٦٦
 زيد بن وهب ٤٠٠ ، ٣٩٩
 أبو زيد ٧٩
 ابن زيد ١٩٠
 الزيلعي ٥٤٤
 زينب بنت جحش ٣٤ ، ٣٢
 زينب بنت الحرث اليهودية ٣٠٧
 زينب بنت أم سلمة ٣٤ ، ٣٣ ، ٣١
 زينب بنت كعب بن عجرة ١٨٠ ، ٢١٠ ، ١٤٠

سفيان بن وكيع ٢٢٥
 سلام بن مشكم ٣٠٧
 أبو سلمة عبد الله بن عبد الله الأشد الخزومي ٣١ ، ٣٢ ، ١١٢ ، ٢٩٠ ،
 ٣٠٨ ، ٣٠٧
 أم سلمة « أم المؤمنين » رضي الله عنها ١٥ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٣٤ ، ٣٦ ،
 ٣٧ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٠ ، ٤٣ ، ٧٩ ، ٨٦ ، ٨٧
 سلمة ٥٦٤
 سليمان بن أرقم ٢٧٣ ، ٢٧٢
 سليمان التيمي ٤٥٥
 سليمان بن حرب ٢٦٩
 سليمان بن محمد بن كعب بن عجرة ١٤
 سليمان بن موسى ٣٠٦
 سليمان بن يسار ٤٣ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٦٦ ، ٨١ ، ٢٩٩ ، ٤٥٣ ، ٤٥٧ ،
 ٤٥٨ ، ٥٣٤
 سليم بن عامر ٥٦٣
 سماك بن حرب ٤٥٢
 سهلة بنت سهيل ٩٧ ، ٨٦ ، ٨٥ ، ٨٣
 السهيلي ١٥٠ ، ٤١
 سويد بن نصر ٤٦٩
 ابن سيدة ٥٣٢ ، ٢٤٢ ، ٢٤١
 ابن سيرين ٢٣ ، ٢٩١ ، ٣٩٤ ، ٤٠٦ ، ٥١٨
 السيوطي ٣٦٤

« حرف الشين »

الشافعي ١٧٥ ، ٨١
 الشافعي ٦ ، ١٣ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٣٢ ،
 ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٧ ، ٣٩ ، ٤٥ ، ٥٢ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ٦٩ ، ٧١

٩٩ ، ١٠٧ ، ١١٣ ، ١٢٠ ، ١٢٩ ، ١٣٣ ، ١٣٦ ، ١٣٩ ، ١٤٤ ، ١٤٨ ،
 ١٤٩ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٦٣ ، ١٦٤ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ،
 ١٨٠ ، ١٩١ ، ٢١٣ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٢٤٥ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ،
 ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣٠٤ ، ٣١٠ ،
 ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، ٣٣٦ ، ٣٤٣ ، ٣٥٢ ، ٣٦٠ ،
 ٣٦٢ ، ٣٦٤ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٣٩٨ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ،
 ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٦ ، ٤٥٤ ،
 ٤٥٥ ، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧ ، ٤٧٩ ، ٤٨٠ ، ٤٨٦ ، ٤٨٣ ، ٤٩٣ ،
 ٤٩٧ ، ٥٠٤ ، ٥١٠ ، ٥١١ ، ٥١٤ ، ٥١٩ ، ٥٢٢ ، ٥٢٣ ، ٥٢٥ ، ٥٢٦ ،
 ٥٢٨ ، ٥٣١ ، ٥٣٢ ، ٥٣٦ ، ٥٣٧ ، ٥٣٨ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٥٤٦ ، ٥٤٧ ،
 ٥٦٧ ، ٥٦٦ ، ٥٥٩ ، ٥٥٥ ، ٥٥٠ .

ابن شبرمة ٨٦ ، ٢٧٧ ، ٣٥٦ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٥٣٤ ، ٥٥٩
 شداد بن اوسي ٣٧٣ ، ٣٧٢
 شداد بن عمار ٥٦٣
 ابن شريح الخزاعي ٣٠٣
 شريح بن عبيد ٥٦٣
 ابو شريح الكعبي ٣٧٠ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧
 ابن شريح الكعبي ٣٦٠ ، ٣٦٢
 شريح بن مسروق ٦٦ ، ٦٧ ، ٢٣٦ ، ٢٣٨ ، ٢٤٠ ، ٤٦٦ ، ٥١٨ ، ٥٣٤
 الشرين أبي جعفر ٥٧٠
 ام شريك ١٧٤
 شعبة ١٩٦ ، ٢٦٦
 الشعبي ٢٣ ، ٨٦ ، ١٠٠ ، ٢٧٧ ، ٢٩٨ ، ٣٠٠ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٤١٦ ،
 ٤٦٥ ، ٤٧٠ ، ٥٥٨ ، ٥٦٣ ، ٥٦٧
 شمر بن ذي الجوشن ٢٤٢ ، ٣٦٣
 ابن شميل ٢١٦
 ابن شهاب ٤٥٠ ، ٨٠ ، ٢٧٢ ، ٣٦٢
 الشوكاني ٢٤ ، ٣١ ، ٧٦ ، ٩٤ ، ١٦٧ ، ٢٧٧ ، ٢٩٩ ، ٣٨٠ ، ٤١٩ ،
 ٤٥٤ ، ٤٧٠ ، ٤٨٣ ، ٤٩٦ ، ٥٠٠ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٥١٩ ، ٥٢٢ ، ٥٣٢ ،

ابن أبي شبة ٢٤ ، ٧٥ ، ٢٣٦ ، ٤٦٥ ، ٤٩٦
 الشيرازي ٢٠٣
 الشيماء ١١٢ ، ١١٣

« حرف الصاد »

أبو صالح ٢٣ ، ١٦٤ ، ١٦٥
 ابن الصباغ ١١ ، ١١٦ ، ١٣٥ ، ١٤٤ ، ١٤٧ ، ١٥٥ ، ١٦٢ ، ١٧٠ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ٢٠١ ، ٢٠٣ ، ٢١١ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٦ ، ٣١٤ ، ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٢٢ ، ٣٢٤ ، ٣٣٨ ، ٣٤٠ ، ٣٤٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، ٣٧٧ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٧ ، ٤٢٩ ، ٤٣٣ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٤٧٤ ، ٤٨٠ ، ٥١١ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٥٤٣ ، ٥٥٥
 ابن الصلاح ٥٤٦
 الصنعاني ١٩١
 الصيدلاني ٩٨
 الصيمري ٣٦ ، ٣٩ ، ٨٦ ، ٢٤٠ ، ٢٨١

« حرف الضاد »

الضبابي ٣٦٢
 الضحاك بن سفيان الكلابي ٣٦١ ، ٣٦٢
 الضحاك بن قيس بن خالد الأكبر بن وهب بن ثعلبة ٢٣ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦١
 أبو ضريح الخزاعي = خويلد بن عمرو وقيل عمرو بن خويلد وقيل كعب
 ابن عمرو وقيل هانيء بن عمرو وأصحابها خويلد بن عمرو ٢٠٣

« حرف الطاء »

أبو طالب ٢٢٣
 طاوس ٥٨ ، ٦٦ ، ٨١ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٢٩٨ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٤٠٦ ، ٤١٩ ، ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، ٥١٤ ، ٥٥٧

الطبراني ١٣ ، ٧٤ ، ٣٠٣ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٥٧٢
 الطبري ١٠٣ ، ١٣٠ ، ١٦٩ ، ٢٢٧ ، ٢٨٥ ، ٣٠٥ ، ٣١٨ ، ٣١٩ ،
 ٣٤٢ ، ٣٤٩ ، ٤١٦ ، ٤٥٢ ، ٤٧٥
 ابو الطفيل ٨١
 طليحة ٤٣ ، ٤٥ ، ٤٧
 الطيالى ٨٨
 ابو طيبة الحجام = دينار ٢١٤
 ابو الطيب بن سلمة ٥٥٢
 القاضي ابو الطيب = ولد يامل سنة ٤٤٨ توفى ببغداد يوم السبت
 ١٠ بقين من ربيع الاول سنة ٤٥٠ عن مائة وستة واثنتين ١١٦ ، ٩١٢ ،
 ١٥٧ ، ١٧٠ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ٢٣١ ، ٢٨١ ، ٣١٢ ، ٣٣٤ ، ٣٩٧ ،
 ٤٣١ ، ٤٣٥ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٥١١ ، ٥٢٩ ، ٥٤٣ ، ٥٥٥ ، ٥٧٤

« حرف الفاء »

ظمية بنت عبد العزيز ٣٦١

« حرف العين »

عائشة ٥ ، ٦ ، ١٤ ، ٢٣ ، ٢٩ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٤ ،
 ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٤ ، ١٣١ ، ١٣٢ ، ١٣٤ ، ١٩١ ،
 ١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٩ ، ٣٠٣ ، ٣٦٣
 ابو عاصم ٢٢٠
 عاصم القارى ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٩٠ ، ٢٢٠
 ابو العالية ٣٣
 عامر بن الاكوع ٥٦٥
 عامر بن سنان ٥٦٣ ، ٥٦٤
 عامر بن الطفيل ٢٢١
 عامر بن عبد الله ٢٣٥ ، ٢٣٦
 العامرية ٢٧٣

٢٣.	ابن عامر
٨٠	عباد بن منصور
١٩٦	عباد بن موسى الخثلي
١٩٣	ابو العباس الأعمش
٢٤٨	ابو العباس بن تيمية
٢٣١	٢٢٩	٢٢٥	١١٢	٩٢	٦٢	٥٦	٢٣١	٢٣٢	ابو العباس بن سريح
..	٢٢٧ ، ٢٢٥ ، ٤٠٢ ، ٥٤٥ ، ٥٥٠
٥٠٦	٥٠٥	٤٣٦	٣٨٥	العباس بن عبد المطلب
٣٧٣	العباس بن عثمان
١١٢	ابو العباس بن القاص
٢٢٥	عباس بن محمد الدوري
٣٦١	العباس بن مرداس
٢٦٠	٢٤١	٢١٧	١٣٣	٩٤	٨٣	١٤	٢٦٠	٣٣٠	ابو عبيد بن حريوة
..	٥٢١ ، ٥٢٠
٩٠	عبيد الله بن سعيد
٢٩٩	عبيد الله بن عبد الله بن عتبة
٢٢٥	عبيد الله بن معاذ
٢٢٥	عبيد الله بن موسى
٤٦٩	٤٥٥	٤٥٣	٣٦٣	ابو عبيدة
١٩٣	ابن عبد الأعلى
٢٧٣	٣٢	٢٤	عبد الحق
٢٨٤	٨٦	٥٩	ابن عبد الحكم
٢٨٤	عبد الحكيم
٤١٣	٢٦٢	٢٤٨	د. عبد الحليم عويس
٢١٨	عبد الحميد بن سلمة الأنصاري
٢٩٧	٢١٦	١٩٩	عبد من حميد

عبد الرحمن بن أبي الزناد ٢٦٧
 عبد الرحمن بن مهدي ٤٥٥
 عبد الرحمن بن عوف ٥٥٩ ، ٤٢٤
 عبد ارحمن بن اليماني ٢٧٨
 عبد الرزاق ٢٤ ، ٨٧ ، ١٦٤ ، ٢٧٢ ، ٣٠٧ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٥٥٧ ،
 ٥٦٧
 عبد العزيز بن ابي سلعة ٥١٨ ، ٢٣
 عبد الله الاموي ٣٧٩
 عبد بن كثير ٣٣٠
 عبد الله بن انيس ٢١٦
 عبد الله بن ابي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٢٧٢
 عبد الله بن جحش ٣٤
 ابو عبد الله الجوني ٤٥٢
 عبد الله بن حامد ١٠٦
 عبد الله بن الحرث بن عبد العزيز بن رفاعه السعدي ١١٢
 عبد الله بن الزبير ٣٧٩ ، ٢٩١ ، ٢٧٨ ، ٩٤ ، ٩٠ ، ٨١
 عبد الله بن الصامت ٣١٤
 عبد الله بن الصباح ٨٩
 عبد الله بن عباس ٥ ، ١٤ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٩ ، ٦٦ ، ٧٤ ، ٧٨ ،
 ٨١ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٩١ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ، ١٧٧ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٩ ،
 ١٩٠ ، ١٩١ ، ٢٢٣ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٧٥ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٩٠ ،
 ٢٩١ ، ٢٩٥ ، ٢٩٨ ، ٣٠٣ ، ٣٩٩ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤١٩ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ،
 ٤٥٩ ، ٤٦١ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٥١٢ ، ٥٢٢ ، ٥٥٧ ، ٥٦١ ، ٥٦٠ ،
 عبد الله بن عبد الله بن عباس ٢٦٧
 عبد الله بن عمر بن الخطاب ٥ ، ٢٣ ، ٧٢ ، ٨١ ، ٨٥ ، ٩١ ، ١٤٨ ،
 ٢٦٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٤ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ،
 ٤٥٥ ، ٤٥٩ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٩١ ، ٥٣٣ ، ٥٤٣ ، ٥٤١

عبد الله بن عمرو بن العاص ١٩٦ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ،
 ٢٢٧ ، ٢٣١ ، ٤١٧ ..
 عبد الله بن المبارك ٢٦٨ ، ٢٧٢
 عبد الله بن مسعود ٥ ، ١٥ ، ٢٢ ، ٢٤ ، ٢٩ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٨ ،
 ٩٤ ، ٩٥ ، ١٣٣ ، ١٨٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٩ ، ٢٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤١٩ ؛
 ٤٥٣ ؛ ٤٥٥ ؛ ٤٥٧ ؛ ٤٥٨ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٥٠٤ ، ٥٢٢ ، ٥٧١ ،
 عبد الله بن مسعدة القعنبي ٢١٤
 عبد الله بن معاذ ٧٨
 عبد الله بن منير ٣٢١
 عبد الله بن يوسف ٩٠ ، ٢١٤ ، ٤٦٩
 عبد المجيد ٤٦
 عبد المطلب ١٥٠
 عبد الملك بن مروان ٢٩١ ، ٥١٨ ، ٥٤٦
 عبد الوارث بن عبد الصمد ٩٠
 د. عبد الوهاب الشيشاني ٢٥٣
 العترة ٥٢٢ ، ٥٣٢ ، ٤٨٢
 عثمان البتي ٣٥٨ ، ٥٥٩
 عثمان بن سعيو ٢٧٣
 عثمان بن أبي شيبة ٢٩٧ ، ٤٦٩
 عثمان بن عفان ٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧٧ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٤٢٤ ،
 ٤٥٠ ، ٤٥٤ ، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ،
 ٥٣٤ ، ٥٥٩
 عدى بن حجر ٢١٥
 ابن عدى ٢٧٣
 ابن أبي عدى ٣٢١
 ابن العربي ٢٣ ، ٤١٦
 عروة بن الزبير ٨٠ ، ٩٤ ، ٢٢١ ، ٢٩٩ ، ٤١٨ ، ٤٦٦ ، ٥١٤

عز الدين ابو الحسن ٨٠
 عطاء الخرساني ٢٣ ، ٣٥ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٥٨ ، ٨١ ، ٨٦ ، ٩١ ، ١٠٠ ،
 ١٦٥ ، ٢٧٥ ، ٢٧٧ ، ٢٩٠ ، ٢٩٩ ، ٣٠٦ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٥٦ ،
 ٤٩٧ ، ٥١٢ ، ٥٦٠
 عطاء بن زيد الليثي ٣٠٣
 عطاء بن السائب ٤٦
 ام عطية الاسدية ٣٨ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٥٣٨ ،
 ابو عطية الوادمي ٨٨
 عقبة بن اوس ٤٥٧
 عقبة بن الحرث ٩٥
 عقبة بن عامر ٥
 عقيل ٣٣٠
 عكرمة بن خالد ٢٣ ، ٦٦ ، ١٤٩ ، ٢٧٧ ، ٢٩٩ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤٥٥ ،
 ٤٨٠ ، ٤٨١
 عكرمة بن عمار ٥٦٣
 علقمة ٥٥٩ ، ٤٥٥
 علي بن حجر ٢٧٣ ، ٢٩٧ ، ٢١٤ ، ١٩٩
 ابو علي بن خيران ١٤١ ، ٥٧
 علي بن رباح اللخمي ٤٤٩ ، ٤٤٨
 علي بن سعيد ٤٦٩
 ابو علي السنجي ٥٧٢
 علي بن ابي طالب ١٤ ، ٢٤ ، ٤٤ ، ٤٦ ، ٥٩ ، ٦٧ ، ٧٥ ، ٧٩ ،
 ٨١ ، ٨٧ ، ٩١ ، ٩٤ ، ١٦٥ ، ٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٢٦ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٥ ،
 ٢٣٦ ، ٢٣٨ ، ٢٤٢ ، ٢٧١ ، ٢٧٥ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٨٢ ، ٢٩٠ ، ٣٠٤ ،
 ٣٠٦ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ، ٣١٩ ، ٣٢٢ ، ٣٨٧ ، ٣٩٤ ، ٤٢٠ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ،
 ٤٥٠ ، ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٨٢ ، ٤٩١ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ،
 ٥١٢ ، ٥١٩ ، ٥٢٢ ، ٥٢٥ ، ٥٣١ ، ٥٣٢ ، ٥٣٣ ، ٥٣٤ ، ٥٤٤ ، ٥٥٦ ،
 ٥٥٩ ، ٥٦١ ، ٥٦٧ ، ٥٧٣

ابو على الطبرى - ٤٣٠ ، ٥٣٧ ، ٥٤٥ ، ٥٧٠ ، ٥٧٤
 على بن ابي طلحة ١٩٠
 على بن عمر الحافظ ٤٤٩
 على بن محمد بن بشار ٢٩٨
 على بن محمد بن على ٤٦٩ ، ١٩٩
 على بن المدينى ٢٢٦ ، ٢٢٠ ، ١٤
 ابو على بن ابي هريرة ٧٢ ، ١١٥ ، ١٣٩ ، ١٤٢ ، ٢٨١ ، ٣٥٣ ،
 ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٤٢٤ ، ٤٧٧ ، ٤٨٠ ، ٥١٠ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٥٥٧
 ابن علية ٨١ ، ٣٧٩ ، ٤٦٨ ، ٥٥٩
 ابو عمار بن الحسين بن حريث ٣٦٢
 عمارة الجرمى ٢٢٩
 عمارة الجزامى ٢٣٦
 العمارية ٢٩
 عمران بن نوفل بن يزيد بن البراء ٣٨٣ ، ٣٨٢
 عمران بن يزيد ٣٨٣
 عمران بن الحصين ٣١٤ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥
 القاضى العمرانى ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٥١ ، ١٥٨ ، ١٧٧٩ ، ١٨٤ ،
 ١٩٣ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٦ ، ٢١٣ ، ٢١٨ ، ٢٢٢ ، ٢٣١ ، ٢٨٢ ،
 ٢٩٩ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٤ ، ٣٣٦ ، ٣٤٨ ، ٤١٦ ، ٤٢٩ ، ٤٥٧ ، ٤٩٧ ،
 ٥٠٠ ، ٥٠٤ ، ٥١٨ ، ٥٤٣ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ٥٦٦ ، ٥٦٧
 ابو عمر بن عبد البر = ابن عبد البر ٧٩ ، ١٨٠ ، ٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٣٦١ ،
 ٤٨٣ ، ٤٨٦ ، ٥٦٣
 عمر بن الخطاب ١٥ ، ٢٤ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٩ ، ٦٦ ، ٨٥ ،
 ٨٦ ، ٩١ ، ١١٤ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٩١ ، ١٩٥ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٥٣ ،
 ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ،
 ٢٨٤ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦٢ ، ٣٦٤ ، ٣٦٩ ، ٣٧٦ ،
 ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٣٦ ، ٤٤٨ ، ٤٤٩ ،
 ٤٥٠ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧ ،
 ٤٦٨ ، ٤٧٠ ، ٤٨٤ ، ٤٨٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤

٥٠٧ ، ٥١٢ ، ٥٢٢ ؛ ٥٢٥ ؛ ٥٢٩ ، ٥٣١ ، ٥٣٥ ، ٥٤٥ ، ٥٤٦ ، ٥٥٥ ،
 ٥٥٦
 عمر بن أبي شيبة ٢٠٣
 أبو عمر الفريري ١٩٩
 عمر بن عبد العزيز ٢٥٤ ، ٢٦١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٦٦ ،
 ٥٠٧ ، ٥٠٦ ، ٤٦٦ ، ٤٥٧ ، ٤٥٦ ، ٤١٥
 عمرو بن الأحوص ١٣٢
 عمرو بن حزم = أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم
 جد عمرو بن حزم ٤٧٦
 عمرو بن دينار ٥٥٧ ، ٣٧٩ ، ٣٧٨
 عمرو بن زئيب ٣١٤
 جد عمرو بن شعيب ٢٢٠ ، ٣٦٢ ، ٣٧٩ ، ٤١٩ ، ٤٦٣ ، ٤٦٦ ،
 ٥٢٢ ، ٥٢١ ، ٥١٩ ، ٥٠٠ ، ٤٨٤
 أبو عمرو بن شعيب ١٩٠ ، ٢٢٠ ، ٣٣٠ ، ٣٦٢ ، ٣٧٩ ، ٤١٩ ، ٤٦٣ ،
 ٥٣٤ ، ٥٢٢ ، ٥٢١ ، ٥١٩ ، ٥٠٠ ، ٤٨٤ ، ٤٦٦
 عمرو بن شعيب ٢٢٠ ، ٣٦٢ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٤١٩ ، ٤٦٣ ، ٤٦٦ ،
 ٤٨٤ ، ٥٠٠ ، ٥١٦ ، ٥١٩ ، ٥٢١ ، ٥٢٢ ، ٥٢٨ ، ٥٣٢ ، ٥٣٤ ، ٥٣٥ ،
 ٥٤٧ ، ٥٧١
 عمرو بن العاص ٥٥٩ ، ٢٥٨
 عمرو بن عدي الحمي ٢٤٢
 عمرو بن معديكرب ٥٥٨
 عمرو بن ميمون بن مهران ٢٤
 عمرو الناقد ٨٩
 عميرة ٢٢٠
 أبو عتبة عبد الله بن عتبة ٢٣٦
 عوف بن مالك الأشجعي ٥٦٣ ، ٥٦٢ ، ٥٦١ ، ٤٩٦
 أبو عوف = مالك ٥٦٢

عياش بن ابي ربيعة الحارث بن يزيد بن ابي انيسة العامري .. ٤١٥
القاضي عياض ٧٥
ابن عيينة ٢٢٦

« حرف الفين »

ابو غسان مالك بن عبد الواحد المسمى ٣٧٣ ، ٨٩

« حرف الفاء »

فاطمة بنت قيس ٣٦١ ، ١٧٤ ، ٢٩ ، ٢٧ ، ٢٤ ، ٢٣ ، ٦ ، ٥
القاضي ابو الفتوح ٥٤٣ ، ٥٣٧ ، ٢٠٢
الفراء ٧٨
الفرزدق ٥٣٢
فريضة بنت مالك بن سنان ١٨٠ ، ٢٨ ، ٢٢ ، ٢١ ، ١٥ ، ١٤ ، ١٣ ، ١١
لم الفضل ٨٩ ، ٨٨
ابو الفياض البصري ٤٢٩ ، ٤٢٧
الفيومي ٢٣٦

« حرف القاف »

قابيل ٢٤٤
قاسم بن اصبع ٥٦٣
ابو القاسم الانماطي ١١٢
القاسم بن عبد الرحمن ٣١٥ ، ٣١٣
ابو القاسم الفوراني ٥٤٦
ابن القاسم المالكي ٢٥٥ ، ٢٢٢ ، ١٠٥ ، ٨٨
القاسم بن محمد ٤١٦ ، ٢٩٩ ، ٨٠
ابو القاسم الطبراني ٤٨٦ ، ٢١٥ ، ١٩٣

ابن القاص ١١٦ ٠ ٨١
 القاسمية ٥٢٢
 قبيصة بن ذؤيب ٤٨٠
 قتادة ٢٣ ٠ ٥٨ ٠ ٦٧ ٠ ٨٦ ٠ ١٨٩ ٠ ٢٦٠ ٠ ٣٦٩ ٠ ٣٩٩ ٠ ٤٠٦ ٠
 ٤١٥ ٠ ٤٩٤ ٠ ٤٩٦ ٠ ٤٩٧ ٠ ٥١٤ ٠ ٥٢١ ٠ ٥٣٠ ٠ ٥٤٦
 قتيبة بن مسلم الباهلي ١٣ ٠ ٧٨ ٠ ٢١٤ ٠ ٣٦٢ ٠ ٤٦٩
 ابن قتيبة ٤٤٩
 ابن قدامة ٨٧ ٠ ١٠٠ ٠ ١٠٤ ٠ ١٥٦ ٠ ١٨٣ ٠ ٢٦٠ ٠ ٢٧٤ ٠
 ٢٨٤ ٠ ٣٨٤ ٠ ٤٢٩ ٠ ٤٨٢ ٠ ٤٨٣ ٠ ٥١٣ ٠ ٥٣٠ ٠ ٥٤٢ ٠ ٥٤٤ ٠ ٥٤٦ ٠ ٥٦٤
 القرطبي ٣٣٠ ٠ ١٩٠ ٠ ٨٤ ٠ ٢٣
 ابن القطان ٣٠٤ ٠ ١٤
 القعني ٢١٥ ٠ ٩٠ ٠ ٨٠ ٠ ٧٥ ٠ ١٣
 القفال ٣٧٤ ٠ ٣٥٤ ٠ ٣٥٠ ٠ ٤٦
 القميسي ٨٤
 ابن القيم ٢٢٢ ٠ ٩٤

« حرف الكاف »

كبشة بنت معديكرب ٥٥٨
 أم كلثوم ٥
 ابن كثير ٥٤٦ ٠ ٥٢١ ٠ ٣٣٠ ٠ ١٩٠ ٠ ٢٢
 ابو كريب ٢١٦ ٠ ٩٠
 الكسائي ٤٦٩ ٠ ٣٣٠ ٠ ١٩٠
 الكميث ٢٢١

« حرف اللام »

ابن اللبان ٢٨٧
 ابو لهب ١١٢

ابن لهيعة ٥٦٧ ، ٣٧٩
 ابو لؤلؤة المجوسى ٢٩٤
 الليث بن سعد ٨١ ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٣٦٩ ، ٤٥٧ ، ٤٧٥ ، ٤٩١ ،
 ٥١٨ ، ٥٣٤ ، ٥٦٠
 ليث بن ابي سليم ٤٥٨ ، ٤٥٤ ، ٦٦
 ابن ابي ليلى ٥٥٩ ، ٥٣٤ ، ٥٢١ ، ٤٦٤ ، ٤١٩ ، ٢٩٨
 ابن ملحجه ٢٤ ، ٧٨ ، ٨٩ ، ١٣٣ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٢١٩ ، ٢٦٦ ، ٢٦٩ ،
 ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٢٩٨ ، ٣٠٠ ، ٣٠٤ ، ٣٢١ ، ٣٦٢ ، ٣٧٣ ، ٤١٩ ، ٤٥٥ ،
 ٤٥٧ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٥٥٧ ، ٥٧١

« حرف الميم »

الماسرجى ٢٧
 مالك بن انس ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ٢٧ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٨ ، ٥٠٠ ،
 ٦٧ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٣٥ ،
 ١٤٦ ، ١٥٦ ، ١٦٥ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٩٢ ، ١٩٤ ، ٢١٠ ، ٢٣٨ ، ٢٤٠ ،
 ٢٥٥ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٨٥ ، ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٢٩٦ ،
 ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠٦ ، ٣١٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٤٧ ، ٣٥١ ، ٣٥٧ ، ٣٥٩ ،
 ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٨٠ ، ٣٨٣ ، ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٦ ،
 ٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ ، ٤٥٤ ، ٤٥٧ ، ٤٦٣ ، ٤٦٦ ، ٤٧١ ، ٤٨١ ،
 ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٥١٤ ، ٥١٨ ، ٥٢١ ، ٥٢٢ ، ٥٣٠ ،
 ٥٣٥ ، ٥٤٦ ، ٥٥٦ ، ٥٥٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ ، ٥٧٠ ، ٥٧١
 ٥٧٢ ، ٥٧٣
 مالك بن سنان ١٤
 الماوردى = ابو الحسن الماوردى
 ابن المبارك ٣٠٤ ، ٢٦٨
 مجاهد ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٣٠ ، ٨١ ، ٢٦١ ، ٤١٦ ، ٤٥٣ ،
 ٤٥٤ ، ٤٥٨ ، ٤٩٧ ، ٥٣٠ ، ٥٤٦
 مجد الدين ابو السعادات المبارك بن محمد ٨٠
 مجرز المدلجى ٥٢

المحابرة	٢٦٩
محفوظ عزام	٢٥٨ ، ٢٥٦
محمد بن ابراهيم بن الحارث	٢٣
محمد بن أحمد بن بدوية	٢٢٥
محمد بن اسماعيل البخارى = الامام البخارى	..
محمد بن بشار	٩٠ ، ١٩٦ ، ٢٢٥ ، ٢٩٧ ، ٣٦٢ ، ٤٦٩
محمد بن بشر الخنفي	٥٠٦
محمد بن الحسن	٨٥ ، ٨٦ ، ١١٠ ، ١٦١ ، ١٩٢ ، ١٩٩ ، ٢٩٨
	٣٥٦ ، ٣٦٥ ، ٣٩٤ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤١٩ ، ٤٥٦ ، ٤٦٤ ، ٥١٤ ، ٥٢٢
محمد بن خالد	٢٢٠
محمد بن راشد الدمشقي الكحولى	٥٧١
محمد بن رافع	٧٨ ، ٢١٦ ، ٤٦٩
الشيخ محمد أبو زهرة	٢٤٣
محمد بن زياد الالهاني	٢٣٦
محمد بن مسعود	٢٥٣ ، ٢٦٣
محمد بن سلام	٣٢١
محمد بن صالح بن هاني	٥٠٦
محمد بن الصباح	١٩٦
محمد بن طلحة	٢٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠
محمد بن عبد الله بن بزيع	٢٦٨ ، ٢٧٣
محمد بن عبيد الله	٩٠
محمد بن الطلاء	١٣
محمد بن علي بن الحسين	٥٠٥ ، ٥٠٦
محمد بن عمرو بن حزم = أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم	..
محمد بن عمرو بن عطاء	٢٢٠

الشيخ محمد الفزالي ٢٤٩
 محمد بن قدامة ٤٦٩
 محمد بن كثير ٢٩٧ ، ١٩٩ ، ٧٨
 د. محمد كمان ٢٦٣
 محمد بن المنى ٣٧٣ ، ٣٢١ ، ٢٩٧ ، ٢٢٥
 محمد بن مقاتل ٢١٤ ، ١٩٩
 محمد بن نافع ٣٧٣
 محمد بن الوليد الدمشقي ٢٧٢
 محمد بن وضاح ٥٦٣
 محمد بن يحيى بن أبي عمر ٢١٥
 محمد بن يوسف ٢١٤ ، ١٩٩
 محمود بن غيلان ٤٦٩ ، ٢١٩
 مرحب ٥٦٤
 مروان ٢٤
 مروج ١١٢
 الزنى ١٠٢ ، ٩٨ ، ٧٠ ، ٦٩ ، ٦٨ ، ٦٢ ، ٥٨ ، ٥٧ ، ٥٦ ، ٦
 ١٠٤ ، ١٢٤ ، ١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٣٥ ، ١٥٨ ، ١٨٠ ، ٢٢٤ ، ٢٢٧ ، ٢٧٦ ،
 ٢٨٠ ، ٣٢٥ ، ٣٤٦ ، ٤٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٦٠ ، ٣٦٤ ، ٤٠٤ ، ٤٣٧ ، ٤٣٩ ،
 ٤٦٨ ، ٤٧١ ، ٥١٥ ، ٥١٩ ، ٥٣٦ ، ٥٤٥ ، ٥٥١ ، ٥٥٣ ، ٥٦٦ ، ٥٦٧ ..
 مسدد ٣٦٢ ، ٣٢١ ، ٢٩٧
 السمودي ١٥٧ ، ١٣٠ ، ١٠٣ ، ٨١ ، ٤٨ ، ٣٧ ، ١١ ، ٨ ، ٦
 ١٦٣ ، ١٦٥ ، ١٦٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠٤ ، ٢٩٢ ، ٣٤٨ ، ٣٧٠ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ،
 ٣٨٩ ، ٤٤١ ، ٤٤٦ ، ٤٧٤ ، ٥١٩ ، ٥٣٦ ..
 ابو مسهر ٥٧١
 مبروق ٥٤٦
 مسلم بن ابراهيم ٣٧٣
 مسلم ٥ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٤١ ، ٦٦ ، ٧٥ ، ٧٨ ، ٧٩ ، ٨٧ ، ٨٩

٩٠ ٩٩ ١٣٢ ١٦٥ ١٦٦ ١٩١ ١٩٦ ١٩٩ ٢٠٥ ٢١٤
 ٢١٦ ٢٢٦ ٢٥٤ ٢٦٦ ٢٦٩ ٢٧٢ ٢٩٧ ٢٩٨ ٣٠٤ ٣١٤
 ٤٧٠ ٤٦٩ ٣٧٩ ٣٧٣ ٣٦٢ ٣٢١
 ابو مسلم الخولاني ٥٦٢
 ابو مسلم الكجي ٤١٦
 مطر الوراق ٤٢٣
 معاذ بن جبل ٥٢٠ ٥٠٣ ٤٦٥ ٣٧٦ ٣١٥ ٣١٤ ٢٩١ ٢٣٦
 معاوية القشيري ١٣٣
 ٥٢١ ٥٢٤ ٥٢٥
 ابو المعالي = امام الحرمين ٥٧٤ ٥٧٠ ٣٨٥
 معاوية بن ابي سفيان ٣٦٦ ٣٦١ ٢٨٢ ٢٧٧ ١٩٨
 معاوية بن صالح ٤٠٠
 مصر ٤٢٣ ٣٠٨ ٣٠٤ ٢٧٢ ٨٠
 ابو مصر ٩٠
 معين بن عيسى ٤٠٠
 ابن معين ٥٧١ ٣٧٩ ٢٢٠ ١٤
 المغيرة بن شعبه ٥٥٩ ٥٥٧ ٥٥٦ ٤٧٠ ٤٦٩ ٤٥٦ ٢٩٠
 ٥٧٠ ٥٦٩ ٥٦٠
 المغيرة بن الضحالك ٣٢
 ابن المنكدر ١٩٣
 ابن ام مكتوم ٢٧ ٢٤ ٢٣
 مكحول ٤٨٦ ٤٨٥
 ابن المنكدر ١٩٣
 ابن منده ٧٩
 ابن النضر ٢٨٤ ٢٢٠ ١٠٨ ١٠٦ ١٠٥ ٩٤ ٩١ ٦٧ ٣٩
 ٥٢٨ ٤٩٧ ٤٨٣ ٤٨١ ٤٥٦ ٤٥٥ ٤١٩ ٣٩٤ ٣٣٠ ٢٩١
 ٥٦٧ ٥٤٦ ٥٢٩

منصور ٤٥٥
 أبو المطلب ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٥٠٢
 مؤالة بن كفيف ٣٦١
 موسى عليه السلام ٢٥٥ ، ١٩٠
 موسى بن اسماعيل ٢٩٧
 أبو موسى الأشعري ٢٨٢ ، ٨٥
 موسى بن داود ٥٠٦
 موسى بن علي بن رباح اللخمي ٤٤٩
 أبو موسى ٥٤٦ ، ٨٨
 ابن أبو موسى ٢٩١ ، ١٠١
 مؤمل بن اهاب ٢٦٩
 المؤيد بالله ٥٢٢
 ميمون بن مهران ٢٤ ، ٥

« حرف النون »

الناطقة الهدلى ٣٠٠ ، ١٥١
 الناصر ٥٠٤
 ابن نافع ٢٨٤ ، ٢٨٣
 نافع بن جبير ٥٣٣ ، ٤٥٩ ، ٤٥٤ ، ٣٣٠ ، ٣٠٤ ، ١٩٠ ، ٩٥
 نجيع ٤٥٨ ، ٤٥٦ ، ٤٥٥
 أبو النجيع ٤٥٤
 ابن أبي نجيع ٤٥٨ ، ٤٥٦ ، ٤٥٥
 النحاس ١٩٠
 النخعي ٤٩٢ ، ٤٣٥ ، ٤١٦ ، ٣٦٩ ، ٢٩٩ ، ٢٩٨ ، ٢٧٨ ، ٢٧٧ ، ٦٦
 ٥٢٨ ، ٥٢١ ، ٥١٨ ، ٥١٠
 النثائي ١٤ ، ١٣ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٧٨ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ٩٥

١٣٣ ، ١٩١ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٦٥ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧٢ ،
 ٢٧٧ ، ٢٨٤ ، ٢٩٧ ، ٣٠٠ ، ٣٢١ ، ٣٦٣ ، ٣٧٣ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٣٤ ،
 ٤٤٩ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٨ ،
 ٥٥٧ ، ٥٧١ ، ٥٧٢ ..

ابو نصر بن الصباغ ٢٦٩ ..

العمان بن المنذر ٨٠ ..

ابو نعيم ١٩٩ ، ٧٩ ..

نعيم بن حماد ٢٧٢ ..

ابن نعيم ٨٠ ..

نوفل بن يزيد بن البراء ٢٨٢ ..

نوفل بن زيد ٢٨٣ ..

النووي ٥٧٤ ، ٤٧٠ ، ٣٨٥ ، ٢٦٦ ..

« حرف الهاء »

هابيل ٢٤٤ ..

هارون الرشيد ١٠٧ ..

هارون بن عبد الله ٩٠ ..

هاشم بن القاسم ٥٦٣ ..

هداب ٢٩٧ ..

هدب بن خشرم ٣٦٦ ..

هرون بن محمد بن بطار ٣٣٠ ، ٢٨٤ ..

أبو هريرة ١٣٣ ، ٧٤ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ١٩٥ ،

١٩٦ ، ٢٠٥ ، ٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢١٦ ، ٢٢٣ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ٢٣٨ ،

٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٣٠٨ ، ٣١١ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٥٦٢ ، ٥٧٠ ، ٥٧١ ..

أبو هلال ١٩٣ ..

هناد بن السري ١٩٦ ، ٧٨ ..

هند بنت عتبة امرأة أبو سفيان ١٩٢ ، ١٠٨ ، ١٩٩ ..

الهشم بن مروان ٢٧٢
الهشمي ٣١٤ ، ١٧٧

« حرف الواو »

ابو وائل ٥٦٧
الوافدي ٥٦٣
الواقدي ٣٦١ ، ٣٠٣
ابو الوليد ٧٨
الوليد بن عبد الملك ٢٤٨
وهب بن بقة ٣٠٧
وهب بن ثعلبة ٣٠٧
وهب بن ثعلبة ٣٦١
ابن وهب ٢٧٢

« حرف الياء »

يزيد بن الاصم ٥٦٣
يزيد بن البراء ٣٨٣ ، ٣٨٢ ، ٣٦١
يزيد بن هرون ٤٥٥
يعقوب بن حميد ٣٧٩
يعقوب بن ابي سفيان ٢٧٣
ابو يعلى ٤١٦ ، ٣١٤
ابو اليمان ١٩٩
يحيى بن ابي اهاب ٩٥
يحيى بن ايوب ٢١٤
يحيى بن بكر ١٩٩
يحيى الجابري ٢٦٦

يحيى بن حمدة ٣٧٨
 يحيى بن حسان ٤٦
 يحيى بن حمزة بن سليمان بن أرقم ٢٧٢
 يحيى بن سعيد القطان ٢٦٩ ، ٢٢٧ ، ٢٢٠ ، ١٩١ ، ٨٥ ، ١٤
 يحيى بن معين ١٩٦
 يحيى بن يحيى ٩٠ ، ٨٩
 أبو يوسف ٢٩٨ ، ٢٧٧ ، ١٩٩ ، ١٩٢ ، ١٦١ ، ١١٠ ، ٨٦ ، ٨٥
 ٣٥٦ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٩٤ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤١٩ ، ٤٢٩ ، ٤٣٣ ، ٤٥٦
 ٤٦٦ ، ٥٢١
 يونس بن عبد الله الجرمي ٢٣٦ ، ٢٧١ ، ٤٥٤

خامساً - الأحكام

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣	باب مقام الممتدة والمكان الذي تعتد فيه	٩	أغلس . وان زادت عدتها في الاقراء أو في الحمل .
٣	وان اراد الزوج بيع الدار التي تعتد فيه .	١١	وان طلقها وهي في مسكن لها .
٤	وان حجب على الزوج بعد الطلاق لديون عليه لم يبع المسكن حتى تنقضي العدة .	١١	وان مات الزوج وهي في العدة .
٥	معنى قوله تعالى (اسكنوهن من حيث سكنتم من وحدكم) .	١٢	وان امر الرجل امرأته بالانتقال الى دار أخرى .
٦	فاطمة بنت قيس استطالت على احمائها .	١٢	وان اذن لها في السفر فخرجت بنية السفر ثم وجبت العدة .
٦	المسلة والذمية في الطلاق سواء .	١٣	اذا احرمت بالحد ثم وجبت عليها العدة .
٦	السيد اذا زوج أمته فهو بالخير .	١٣	حديث فريسة بنت مالك اخرجه اصحاب السنن .
٦	في تمكين الزوج من الاستمتاع بها ليلاً ونهاراً .	١٤	المتوفى عنها زوجها هل يجب لها السكنى في عدتها ؟
٦	وان مات عن الصغيرة التي في المهد .	١٤	لا يجب لها السكنى في قول على وابن عباس وعائشة .
٦	معنى (لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الآية) .	١٥	ويجب لها في قول عمر وابن مسعود وام سلمة .
٧	فاذا طلقها فليس للزوج أن يسكن معها .	١٥	اقطع صلى الله عليه وسلم الابيض بن حمال ملح مارب فقبل له يا رسول الله انه كالماء المد .
٨	واذا طلقها وهي في مسكن يملكه فاذا اراد بيعه قبل انقضاء عدتها .	١٩	اذا ثبت هذا وانقضت حاجتها .
٩	وان طلق الرجل امرأته ثم	١٩	ولو اذن لها في زيارة أهلها

الاحكام	الصفحة	الاحكام	الصفحة
ولا يعلم احد بالمدينه فيما مضى اكرى منزلا .	٢٧	او التزوه .	
فان طلق الرجل امراته وهى فى غير مسكن له .	٢٧	وان اذن الرجل لزوجته ان تحرم بالحج او العمرة .	٢٠
ولا يجوز للمعتدة ان تخرج من مسكنها الذى وجبت العدة عليها فيه من غير عذر	٢٨	قول ابى حنيفة يجب عليها الاقحاة لقضاء عدتها وان خافت فوات الحج .	٢٠
باب الاحداد	٢١	ولا يجوز للمبتوتة ولا للمتوفى عنها زوجها الخروج من موضع العدة .	٢١
الاحداد ترك الزينة وما يدعو الى المباشرة .	٣١	وان بدت على احماها نقل عنهم .	٢١
ومن لزمها الاحداد حرم عليها الاكتحال .	٣١	فان كانت العدة بالاعماره فرجع المير او بالاجارة .	٢١
ويحرم عليها الاختضاب والحديث ام سلمة .	٣١	وان احتاجت للخروج لحاجة كسراء القطن وبيع العزل لم يجز ان تخرج لذلك بالليل .	٢٢
كانت المرأة اذا توفى عنها زوجها دخلت حفشاً ولبست شر ثيابها .	٣٢	الفرق بين عدة الوفاة وعدة المبتوتة .	٢٢
اصل الحد المنع وقيل للسجان حداد .	٣٣	معنى اضافة البيوت الى النساء .	٢٢
واصل الحد المنع بين الشئين فكان حدود الشرع فصلت بين الحلال والحرام	٣٣	الفاحشة كل معصية كانها والسرقة والبغضاء على الاهل .	٢٣
الاحداد لمن توفى عنها زوجها فقط .	٣٤	مناقشة ميمون بن مهران لسعيد بن المسيب .	٢٤
المعتدة التى لا حداد عليها نهى المطلقة الرجعية .	٣٥	للمعتدة الخروج لقضاء حوائجها سواء كانت مبتوتة او متوفى عنها .	٢٥
ويجب الاحداد على الامة وهو اجماع .	٣٦	وتشوى البدوية حيث يشوى اهلها .	٢٥
واذا مات زوج الصغيرة لزمها العدة والاحداد .	٣٦	اذا طلق الملاح زوجته وهى معه فى السفينة فهى بالخيار ويكرى عليه المسكن اذا غاب .	٢٦
مسلماً .	٣٦		
ويحرم على المرأة الاختضاب	٣٨		

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣٨	ويحرم عليها استعمال الطيب في بدنها .	٥٠	من أحدهما .
٣٩	ولا يجوز لها لبس العلى من الذهب والفضة واللؤلؤ .	٥٢	إذا أمكن أن يكون كل واحد منهما .
٣٩	وفي الثياب زينتان .	٥٣	خبر مجزئ المدلجى وقد نظر الى أسامة وزيد .
٤٠	ويحرم عليها أن تطيب لحديث أم عطية .	٥٤	وأن تزوج رجل امرأة ودخل بها ووطئها فتزوجت في عدتها .
٤١	ويحرم عليها لبس ما صبغ من الثياب .	٥٤	الرجعية تستحق النفقة في حال عدتها .
٤١	وأما ما صبغ لغير الزينة	٥٤	وأن قلنا أن النفقة للحمل .
٤٣	ويحرم الملابس المطرزة .	٥٥	وإن طلقها رجعيًا ونكحت بآخر في عدتها ووطئها .
٤٣	(باب اجتماع العدتين)	٥٦	وأن طلق الحربي امرأته وتزوجت بمشرك في عدتها ووطئها .
٤٤	إذا تزوج الرجل امرأة في عدة غيره .	٥٦	إذا خالع امرأته بعد الدخول فله أن يتزوجها في القعدة .
٤٤	إذا طلقها طلاقًا رجعيًا ثم ووطئها في القعدة .	٥٨	إذا طلقها رجعيًا ثم أوجعها في عدتها ووطئها .
٤٥	إذا كانت قد حبلت من الوطء قبل الطلاق .	٥٩	إذا تزوج الرجل امرأة في عدة غيره ووطئها جاهلاً بالتحريم .
٤٥	قضى في التي تزوج في عدتها التفريق بينهما .	٥٩	من وطئ امرأة في رجعتها عزز العالم منهما بالحرمة .
٤٦	إذا طلق امرأته أو مات فتزوجت بآخر في عدتها .	٦٠	وإن ووطئها في القعدة الثالثة وجب عليها العدة .
٤٨	إذا نكحت في عدتها فاما أن تكون حاملًا أو حائلاً .	٦٢	إذا تزوج امرأة ودخل بها وخالعها بعوض .
٤٨	وإن تزوجت المرأة في عدتها بآخر ووطئها وأنت بولد فقيه أربع مسائل :	٦٢	وأن خالع امرأته وهي حامل ثم تزوجها حاملًا ثم مات .
٤٩	إذا أمكن أن يكون الولد من الثاني دون الأول تصح الرجعة لأنها لم تحكم بالنقض عدتها .	٦٤	وإذا تزوج العبد أمة ثم طلقها طلاقًا رجعيًا .
٤٩	إذا لم يمكن أن يكون الولد	٦٤	إذا خلع الرجل بامرأته ثم

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٦٥	اختلغا في الإصابة . وان طلقها وولدت واختلغا على وقت الطلاق .	٧٥	حمل فقال البائع هو منى وادی او طاس غير وادی حنين على التحقيق .
٦٥	وان طلقها وولدت واختلغا على وقت الولادة .	٧٥	هذا الباب من مفاخر الاسلام الدالة على اعظم الحكم .
٦٧	إذا طلق امراته واختلغا في في الإصابة ففيه قولان :	٧٦	ليس شرطاً في جراز وطء المسبية الاسلام .
٦٨	إذا ادعت انقضاء عدتها بالاقراء او بوضع الحمل وانكرها .	٧٧	كتاب الرضاع
٦٩	روى المزني عن الشافعي لو صارت الى بلد او منزل بأذنه .	٧٧	إذا ثار للمرأة لبن على ولد فارتضع منها طفل له دون الحولين .
٧٠	(باب استبراء اثمته وام الولاء)	٧٧	وتنتشر حرمة الرضاع من الولد الى اولاده .
٧٠	من ملك امة يبيع او هبة او ارث او سبي .	٧٨	الرضاع بالفتش والكسر والرضاعة بالكسر لا غير .
٧١	وان ملكها وهي مجوسية او او مرتدة .	٨٠	ان للرضاع تأثيراً في تحريم النكاح .
٧١	وان ملك امة وهي زوجته لم يجب الاستبراء .	٨١	لبن المرأة يجوز بيعه ويضمن بالاتلاف .
٧٢	وان كانت اتمته ثم رجعت اليه بالفسخ او باعها ثم رجعت .	٨١	إذا ثار لبن المرأة على ولد ثبت النسب من رجل .
٧٢	ومن وجب استبراؤها حرم وطؤها .	٨٣	إذا كان اخوان لكل زوجة ولاحدهما ابنة فارتضعتا امراة عمها فانها تصير للمرضعة ولزوجها .
٧٣	ومن ملك امة جاز له بيعها قبل الاستبراء .	٨٣	دليل القائلين بنفى لبس الفحل .
٧٣	وان اعتق ام ولده في حياته او عتقت بموته .	٨٤	دليل القائلين بتحريم النكاح بلبن الفحل خبر افلح اخي القemis .
٧٣	وان كانت بين رجلين جارية فوطئها .	٨٥	ولا يثبت التحريم بمسد الحولين لقوله تعالى
٧٤	إذا استبرا ابنة ثم ظهر بها		

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٨٦	(والوالدت يرضعن) الآية . مقدار السن التي يحرم فيها إذا رضع .	٩٤	انتقل الى اخرى . مذاهب العلماء فيما يتحقق به التحريم .
٨٦	قول مالك اذا استغنى الطفل بالطعام .	٩٥	قصة عقبة بن الحارث وتزوجه بأم يحيى .
٨٦	لا رضاعة بعد الحولين معتبرة في التحريم .	٩٦	وان شكت المرضعة هل ارضعته ام لا ؟
٨٧	الكلام في خبر رضاع سالم مولي أبي حذيفة .	٩٦	ويثبت التحريم بالوجود واللدود .
٨٧	اباء امهات المؤمنين غير عائشة الدخول عليهن بتلك الرضاعة .	٩٨	اذا حلب من المرأة لبن فأوجرته ففيه خمس مسائل
٨٧	الكلام في حديث (لا يحرم الا ما فتن الامعاء وكان قبل الغطام) .	٩٩	اذا حلب منها اللبن في خمس اوقات متفرقة في خمس اوان .
٨٨	ولا يثبت تحريم الرضاع بدون خمس رضعات	١٠٠	اذا حلب امرأتان لبنا منهما في اثناء .
٨٨	نسخ التحريم بغير رضعات	١٠١	حكم الحقة هل هو حكم السعوط والوجور ؟
٩٠	الوجور صب الدواء في الحلق والدود ادخال الدواء في شق الفم والسعوط في الانف .	١٠٢	وان جبن اللبن واطعم الصبي حرم .
٩٠	الرضاع المحرم خمس رضعات .	١٠٢	فان خلط اللبن بمانع او جامد واظم الصبي حرم .
٩١	نسخ قوله تعالى (والذين يتوفون منكم ويلذون ازواجاً وصية لازواجهم متاعاً الى الحول) .	١٠٢	فان شرب لبن امرأة ميتة لم يحرم .
٩١	ما نسخ رسمه وبقي حكمه	١٠٢	ولا يثبت التحريم بلبن البهيمة .
٩٢	وان التقم الثدي وارسله ليشغف او يستريح .	١٠٢	وان ثار للخنثى لبن فارتضع منه صبي .
٩٣	اذا قطعه بشيء يلهيه حتى طال الفضل .	١٠٢	وان ثار للبكر لبن او لثيب ولا زوج لها .
٩٣	فان ارتضع من امرأة ثم	١٠٢	اذا طبخ لبن المرأة فجعل اقطاً .
		١٣	اذا خلط لبن المرأة بالملء او بالمسل .

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٠٤	الرضاع من الميتة يحرم في قول مالك والأوزاعي وأبي حنيفة .	١١٥	الولد . وان كان لرجل خمس امهات أولاد فارتضع طفل من كل واحدة منهم رضعة فهل يصير سيدهن أباً له ؟
١٠٥	يشترط في نشر الحرمة بين المرتضع وبين الرجل .	١١٧	وان كان لرجل زوجة له منها لبن فأرضعت به طفلاً ثلاث رضعات ثم تزوجت آخر وارضع منها رضعتين
١٠٧	إذا ثار للرجل لبن وارضع به طفلاً .	١١٧	وان كان للرجل زوجة صغيرة فشربت من لبن امه ومن افسد تكاح امسرة بالرضاع لزمه نصف مهر المثل .
١٠٧	إذا ثار لها لبن على ولد من زوج فطلقها وتزوجت بآخر .	١٢٠	وان كان لرجل زوجة كبيرة وزوجة صغيرة فأرضعتها
١٠٩	إذا انتطح اللبن من الأول ثم تاب بالحمل من الناس	١٢١	ما يتعلق بالانثلاف لم يضمن بالمسبي وانما بقيمته .
١١١	إذا وطئ رجلاً امرأة وطئاً يلحق به النسب .	١٢١	وان كان لرجل ثلاث زوجات صغيرات ورابعة كبيرة .
١١٢	وان اتت امرأة بولد ونفاه باللعان فأرضعت طفلاً	١٢٢	وان تقدم ارضاع بعضهم على بعض .
١١٤	وان كان لرجل خمس امهات اولاد فثار لهن منه لبن .	١٢٤	اذا كان له ثلاث زوجات كبيرتان وصغيرة .
١١٢	رضع صلى الله عليه وسلم من ثوبية فولاة ابي لهب أليما وأرضعت معه حمزة وأيا سلمة من عبد الأشد .	١٢٥	وان تزوج صغيرة فأرضعت من ام الزوج خمس رضعات
١١٢	أرضعت خليمة السعديّة انيسة وجندامة وهي الشيماء أولاد الحارث ابن عبد المزى .	١٢٦	وان ارتضعت زوجته الصغيرة من زوجته الكبيرة
١١٣	وان تزوج امرأة وفارقها فتزوجت في عدتها .	١٢٦	وان كان للكبيرة ابن من غير هذا الزوج له زوجها لا لبن
١١٤	إذا كانت المرضعة على صفة من حسن الخلق أو غيره انتقل ذلك الى من أرضعته	١٢٦	وان طلق الصغيرة فأرضعتها الكبيرة أنفسخ تكاحها .
١١٥	إذا اتت امرأة بولدها وارضعت طفلاً فنفي الزوج	١٢٧	اذا أرضعت أم الكبيرة

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٣٦	وإن كان في جماعها شدة ضرر .	١٣٧	واختلف أصحابنا في عدد النساء اللاتي ينظرن اليها حال الجماع .
١٣٧	وإن سلمت اليه ومكن من الاستمتاع .	١٣٧	وإن أحرمت بالحيض بغير اذنه سقطت نفقتها .
١٣٧	وإن منعت نفسها بإعتكاف تطوع .	١٣٨	وإن منعت نفسها بالصوم فإن كان تطوعاً .
١٣٨	وإن منعت نفسها بالصلاة .	١٣٨	فإن كانت بالخمس أو بالرابطة .
١٣٨	إذا انتقلت الزوجة من منزل الزوج .	١٣٨	كتاب النفقات
١٤٠	وإن كان بالصوم من كفارة كان له منعها .	١٣٩	باب نفقة الزوجات
١٤٠	وإن منعت نفسها بالصلوات الخمس لم تسقط نفقتها .	١٣١	إذا سلمت المرأة نفسها وتمكن من الاستمتاع بها .
١٤١	وإن كان الزوجان كافرين وأسلمت المرأة بعد الدخول .	١٣٢	الأصل في وجوب نفقة الزوجات الكتاب .
١٤١	وإن أوتد الزوج لم يسقط نفقتها .	١٣٣	لا يخلو حال الزوجين من أربعة أقسام .
١٤٢	إذا أسلمت المرأة والزوج كافر .	١٣٤	وإن سلمت نفسها تسليماً غير تام .
١٤٤	ولو نشزت الزوجية من منزلها والزوج غائب .	١٣٤	وإن عرض الولي الزوجة على الزوج بغير اذنها .
١٤٤	وإن دفع الوثني الى امراته الوثنية أو المجوسى .	١٣٥	جماعها .
		١٣٦	وإن كانت صغيرة لا يتأى إذا سلم الزوج زوجته وهي مريضة .

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٤٥	(باب قدر نفقة الزوجات)	١٥٢	ويجب لها ملحقه أو كساء ووسادة وزلية أو لبد .
١٤٥	إذا كان الزوج موسراً وهو القادر على النفقة بماله أو كسبه .	١٥٣	وإن كانت المرأة ممن لا تخدم نفسها وجب لها خادم .
١٤٥	وتجب النفقة عليه من قوت البلد .	١٥٣	وإن كان الخادم مملوكاً لها كان عليه نفقته .
١٤٦	نفقة الزوجة معتبرة بحال الزوج لا بحال الزوجة .	١٥٣	الزلية بساط عراقي والدثار الثوب .
١٤٦	والعرف والعادة عند الناس أن نفقة الغنى والفقير تختلف .	١٥٥	ويجب لها مسكن لقوله تعالى « استكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم » .
١٤٧	وإن كان الزوج عبداً أو مكاتباً أو مديراً أو معتقاً	١٥٥	وإن كانت لا تخدم نفسها لمرضى بها أو كانت من ذوات الأقدار .
١٤٧	وتجب النفقة من قوت البلد في بعض المدن ما يكون الحب كالحمى والتراب لا بمنفعة فيه .	١٥٦	ولا يكون الخادم إلا امرأة أو رجلاً من ذوى محارمها .
١٤٨	ويجب لها الأدم بقدر ما يحتاج إليه من أدم البلد	١٥٩	ويجب أن يدفع لها نفقة كل يوم إذا طلعت الشمس .
١٤٩	ويجب ما يحتاج إليه من المشط والسدر والدهن للرأس .	١٥٩	وإن دفع إليها نفقة يوم فبانت .
١٥٠	إذا كانت في بلد يتادم أهله اللحم .	١٦٠	وإن قبضت كسوة فصل وأرادت بيعها .
١٥١	ويجب عليه ما يحتاج إليه من الصابون وأجرة الحمام	١٦١	فإن دفع إليها نفقة شهر مستقبل فمات أو بانت .
١٥١	يضرب المثل للزوجة بالعامل في التعويض والرعاية .	١٦١	وإن دفع إليها الكسوة أو النعل فبليت .
١٥٢	الحمام واللحم والأدم وما به حفظ بدنهما على الدوام .	١٦٢	وإذا دفع إلى امرأته كسوة فأرادت بيعها .
١٥٢	ويجب لها الكسوة لقوله تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف »	١٦٣	(باب الاعسار بالنفقة واختلاف الزوجين فيها)
		١٦٣	إذا أعسر الزوج بنفقة المعسر فلها فسخ النكاح

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٦٤	وان لم يجد الا نفقة يوم يوم لم يثبت لها الفسخ	١٧٣	(باب نفقة المعتدة)
١٦٤	الرجل الذي لا يجد نفقة امراته يفرق بينهما .	١٧٣	اذا طلق امراته بمسند الدخول رجعيًا .
١٦٥	اذا عسر بمسند يسر انفق عليها نفقة المعسر ولا يثبت لها الخيار .	١٧٣	اذا وجبت النفقة للحمل او للحامل .
١٦٧	وان كان لا يجد الا نفقة يوم بيوم .	١٧٤	قصة طلاق فاطمة بنت قيس وهو غائب .
١٦٨	وان علمت المرأة باعسار الرجل .	١٧٤	هل تجب النفقة للحمل لو للحامل لأجل الحمل .
١٦٨	وان كان الرجل موسراً وامتنع من الاتفاق .	١٧٥	فان كانت للحامل تسقط بالردة .
١٦٨	اذا ثبت لها الفسخ بالامسار واختارت .	١٧٦	اذا طلقها بائناً فقال القوابل: انها حامل .
١٦٨	وان اختارت المقام بمسند الاعسار .	١٧٧	فان تزوج امرأة ودخل بها ثم انفسح النكاح .
١٦٨	وان اختارت الفسخ لم يجز الا بالعاكم .	١٧٨	وان قالت هذا الولد من من هذا الزوج وطئني في عدتي .
١٦٩	اذا ثبت اعسار الزوج وخيرت .	١٧٩	اذا طلقها فبانت بها علامات الحمل .
١٧٠	وان كانت الزوجية صغيرة او مجنونة .	١٨٠	وان تكح امرأة نكاحاً فاسداً وان كانت الزوجة معتسدة عن الوفاة .
١٧٠	اذا وجد التمكين الموجب للفقة ولم ينفق .	١٨١	واما النفقة فان كانت جائلاً فلا نفقة لها .
١٧١	اذا اختلف الزوجان في قبض النفقة .	١٨١	وان قذف امراته وهي حامل وفض عنها حملها .
١٧١	نفقة الزوجة لا تسقط بمضي الزمان .	١٨٣	اذا حبست زوجة المفقود أربع سنين .
١٧٢	اذا تزوج الرجل امرأة ومكنته من نفسها .	١٨٣	اذا غاب الرجل عن امراته وهي في مسكنه وانقطع خبره عنها .
١٧٢	ادعت الزوجة انها مكنت الزوج .	١٨٥	اذا تربصت امرأة المفقود وتزوجت بآخر .

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٨٦	وان تربصت امرأة المفقود و فرق الحاكم .	٢٠٠	وان اجتمع اب وجد .
١٨٨	اذا لم يعلم موت كل واحد منهما بعينه .	٢٠٢	وان كان له ثلاثة اولاد ذكر و خشيان .
١٨٨	(باب نفقة الأقارب والرقيق والبهائم) .	٢٠٢	وان كان لرجل بنت وولدان خشيان .
١٨٨	والقراة التي يستحق بها النفقة قراة الوالدين وان علوا .	٢٠٣	وان كان له بنت وابن بنت موسران .
١٨٩	قال علماء الكلام : القضاء يستعمل في الوجهين .	٢٠٤	وان كان له قريبان موسران .
١٩٠	قوله تعالى (يا بني آدم) خطاب لجميع العالم .	٢٠٤	وان كان الذي يجب عليه النفقة يقدر على نفقة الوكيل خطأ المصنف في التعبير يروى في حديث متفق عليه .
١٩١	اختلف على يحيى القطان والنوري فقيل لم يحيى الزوجة على الولد .	٢٠٥	الأم مقدمة في النفقة على الأب .
١٩١	يجب على الأب أن ينفق على ولده .	٢٠٦	بان كان له اب وابن معمران فمن يقدم ؟
١٩٢	وقال مالك : لا تجب نفقة الولد على الجد .	٢٠٧	اذا اجتمع ابن وابن ابن او ام وام أم .
١٩٤	ويجب على الولد نفقة الأم وقال مالك لا يجب .	٢٠٧	وان وجبت عليه نفقة زوجته او قريه .
١٩٤	نفقة القراة تجب مع اتفاق الدين ومع اختلافه .	٢٠٧	وان كان له اب فقير مجنون او فقير زمن .
١٩٥	ولا تجب نفقة القريب على مصر .	٢٠٨	وان احتساج الولد الى الرضاع وجب على القريب ارضاعه .
١٩٥	ولا يستحق القريب النفقة من غير حاجة .	٢٠٩	اذا وجبت على الولد نفقة الأب والجد قبل الأب .
١٩٨	فان كان الذي يستحق النفقة اب وجد .	٢٠٩	اذا احتساج الأب او الجد الى الاعفاف بزوجة .
٢٠٠	وان كان له ام وجد ابو الأب وان كان الرجل فقيرا زمن وله اب وابن موسران .	٢١١	اذا تطوعت الأم برضاع الصغير فلا يمنعا الأب .
		٢١١	اذا استأجر امسراته على الرضاع فهل يعنق العقد ؟
		٢١٢	وان ابان الرجل امسراته

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٢٢٢	روح الشرع تفضى بمراعاة الصغير .	٢١٣	وله منها ولد يرضع وإذا وجد الأب من يرضعه بغير أجره .
٢٢٣	إذا تزوجت المرأة سقط عنها من الحضانة .	٢١٣	ويجب على المولى نفقة عبده وأمه وكسوتهما .
٢٢٣	تنازع على وجعفر وزيد بن حارثه حضانة ابنة حمزة إذا ولقت الزوجة طلاقاً باناً أو رجعيًا عاد حقها من الحضانة .	٢١٤	ولا يكلف عبده وأمه من الخدمة ما لا يطيقان .
٢٢٤	لا حضانة لمن لا يرث من الرجال من ذوى الأرحام .	٢١٥	يجب على المراء نفقة خادمه وكسوته .
٢٢٤	وان اجتمع الرجال دون النساء وهن من أهل الحضانة .	٢١٦	ومن ملك بهيمة لزمه القيام بملفها .
٢٢٨	وان اجتمع الرجال وهم من أهل الحضانة ليس معهم نساء .	٢١٦	ومن امتنع من الانفاق على خادمية أو بهيمته اجبر .
٢٢٩	وان اجتمع الرجال والنساء والجميع من أهل الحضانة ولا حق لأحد مع الأب غير الأم وأمهاتها .	٢١٧	وان كانت البهيمة مشقوقة الشفة العليا .
٢٣٠	وان اجتمع الأب وام نفسه قدم الأب .	٢١٨	باب الحضانة
٢٣٢	وان اجتمع الأب وام الأب والأخت للأم .	٢١٨	إذا افترق الزوجان ولهما ولد بالغ رشيد .
٢٣٣	وان عدم الأمهات والآباء ففيه ثلاثة أوجه :	٢١٩	لا حضانة لمن لا يرث من الرجال .
٢٣٥	وان افترق الزوجان ولهما ولد له سبع سنين .	٢٢٠	حديث تخيير الصبية بين أبويها لا يثبت أهل الفضل
٢٣٦	حديث قد سقاه من بشر أبي عتبة وقد نفعى .	٢٢٠	قلت صححه الحاكم وذكر الدارقطني اسم المخيرة أنه عميرة .
٢٣٦	مكان بشر أبي عتبة	٢٢٠	الحضن ما دون الإبط إلى الكشح .
٢٣٧	من لهم حتى حضانة الأولاد إذا افترق الأبوان .	٢٢٢	ولا تثبت الحضانة لمعتوه ولا لمجنون .
		٢٢٢	الحديث يصلح بذلقرقه وإسأنيده للاحتجاج .

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٢٣٧	تمييز الولد بين الأبوين اذا بلغ عدداً مقدراً من السنين	٢٥٤	السفر الواجب على المسلم حين تتوفر دواعيه ستة أقسام .
٢٣٨	الذي له حق الحضانة بعد الأب والأم .	٢٥٦	العدل حق من حقوق الإنسان .
٢٣٩	عدم منع الولد من زيارة أمه وحق الأم في حضانة ابنها في حالة المرض .	٢٥٩	ميثاق حقوق الإنسان في الإسلام .
٢٣٩	المقيم أحق بحضانة الولد عن المسافر .	٢٦١	القرآن والسنة يؤكدان حرية العقيدة .
٢٤٠	اختلاف الأبوين في السفر	٢٦٢	عهد الأمان ومشتكلات السياحة في الشريعة الإسلامية .
٢٤١	كتاب الجنايات	٢٦٥	(باب: تحريم القتل)
٢٤١	مغنى الجناية .		من يجب عليه القصاص ومن لا يجب .
٢٤٣	الانتقام في نظرية العقاب عند محمد أبو زهر	٢٦٥	الدليل على أن القتل من الكبائر .
٢٤٣	الفرق بين الإنتقام والقصاص	٢٦٦	تحريم القتل في الكتاب والسنة والاجماع .
٢٤٤	العقوبة لشفاء غيظ المجنى عليه .	٢٦٧	قبول توبة القاتل .
٢٤٤	قانون المساواة يوجب أن تتساوى العقوبة مع الجريمة	٢٦٧	القصاص في القتل مطلقاً .
٢٤٥	تعويض المجنى عليه أو ذويه ان لم يمكن تنفيذ القصاص	٢٦٨	نصب نزول قوله تعالى « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » .
٢٤٥	لا يطل دم في الإسلام	٢٦٩	حديث لا يخل دم امرئ مسلم الا بإحدى ثلاث .
٢٤٦	لا تقيد جناية في الإسلام ضد مجهول	٢٧٠	يجب القصاص في القتل العمد دون الخطأ .
٢٤٧	العقوبات المحددة قسمان	٢٧١	ولا يجب القصاص على الصبي والمجنون .
٢٤٨	حقوق الإنسان في شريعة الإسلام .	٢٧١	المساواة في القصاص .
٢٤٩	حقوق الإنسان بين الإسلام والمنظمات الدولية .	٢٧١	كتاب النبي صلى الله عليه وسلم الى أهل اليمن .
٢٥١	الحرية حق أساس للإنسان في الإسلام .		
٢٥٣	الإنسان وحق التنقل والهجرة .		

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٢٧٤	لا يسقط الحد بالجنون بعد الجناية .	٢٩٣	إذا جرحاه .
٢٧٤	يقتل العبد بالحر	٢٩٤	يجب على القاتل القود .
٢٧٥	عدم الاقتصاص من المسلم إذا قتل الكافر .	٢٩٤	باب ما يجب على الفاتل القود .
٢٧٦	حكم قتل المرتد للتمي	٢٩٤	باب ما يجب به القصاص من الجنائيات
٢٧٦	حكم قتل المسلم لمسلم كان مرتداً .	٢٩٥	لفات الجروح
٢٧٨	حكم اسلام الكافر بعد قتله كافر آخر .	٢٩٥	حكم جرح رجل رجلا بما يجرح
٢٧٨	حكم قتل العبد الحر .	٢٩٧	قتل الرجل بشيء مثقل .
٢٧٩	لا قصاص على المسلم إذا قطع يد ذمي ثم مات بعد اسلامه .	٢٩٧	قتل الرجل بطرحه في نار او ماء .
٢٨٢	ولا يقتص من الأب والام إذا قتلوا ابنهم .	٣٠٠	وان خنقه بيده او بحبل او طرحه .
٢٨٣	الاقتصاص من الابن إذا قتل أباه .	٣٠١	وان طرحه في نار في حفر .
٢٨٥	عرض الرجلان للذان ادعوا بنوة لقيط على القافة .	٣٠٢	وان حبسه ومنعه الطعام والشراب .
٢٨٦	وان قتل رجل زوجته وله منه ابن لم يجب له على الأب القود .	٣٠٢	وان كف رجلا وطرحه في لوض مسبعة .
٢٨٦	ويقتل الابن بالاب .	٣٠٤	الصبر نصب نفس الانسان للقتل .
٢٨٨	إذا كان هناك أربعة أخوة يرث بعضهم بعضاً .	٣٠٥	إذا حبس حراً وطعمه
٢٨٩	وتقتل الجماعة بالواحد إذا اشتركوا في قتله .	٣٠٥	ونسقاه فمات .
٢٩١	وان اشترك اثنان في قتل رجل .	٣٠٥	وان أمكنه الخروج الى الطعام والشراب .
٢٩٣	إذا جرح رجل رجلا فمات	٣٠٧	وان سقاه سماً مكرهاً فمات وجب عليه القود .
٢٩٣	إذا جرح رجلا فمات نتيجة خياطته .	٣٠٧	قصة وضع السم للنبى صلى الله عليه وسلم في ذراع شاة .
٢٩٣	اشتراك الاثنين في القتل	٣٠٧	وان قتله بسحر يقتل غالباً وجب القود .

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣٠٨	اختلف في قتل المرأة هل أسلمت أم لا .	٣٢٣	يجب قدر القصاص في القود .
٣١٠	الحيات منها السام وغير السام .	٣٢٤	الاقتصاص من جنـاية الهاشمة والمنقلة .
٣١٢	وان أكره رجل على قتل رجل بغير حق .	٣٢٦	حالات شج رأس الرجل .
٣١٣	وان شهد شاهدان على رجل بما يوجب القتل .	٣٢٧	الاقتصاص من الهاشمة والمنقلة ولا يجب ما زاد عليها .
٣١٥	واذا أمر الإمام رجلاً أن يقتل رجلاً .	٣٢٨	يجب في الأطراف القصاص يؤخذ الجفن بالجفن .
٣١٥	وأما إذا كان المقتول لا يعلم أنه امر بقتله .	٣٢٨	يؤخذ الأنف بالأنف .
٦	يجب طاعة النائب مثل طاعة الإمام .	٣٢٩	إذا أوضح رأسه فذهب ضوء العين .
٣١٧	حجب على القاتل القود إذا أمره الإمام .	٣٣١	يؤخذ الأنف الكبير بالصغير تؤخذ الأذن بالأذن .
٣١٨	يجب على الأمر القود إذا كان المباشر خدماً أو مبيعاً غير مميز .	٣٣٢	تؤخذ الشفة بالشفة .
٣١٩	إذا شهد شاهدان على القاتل إذا أمر رجل آخر أن يقطع يده فلا قود عليه .	٣٣٣	الاقتصاص إذا قطع بعض الأذن .
٣٢٠	(باب القصاص في الجروح والأعضاء) .	٣٣٥	يؤخذ السن بالسن .
٣٢٠	وما لا يقاد بغيره في النفس لا يقاد به فيما دون النفس .	٣٣٥	ويؤخذ اللسان باللسان .
٣٢٠	يجب على الجماعة القصاص إذا اشتركوا في إبادة عضو القصاص يجب فيما دون النفس من الجروح والأعضاء	٣٣٦	لا يقتص من أسقط أسنان رواضقه .
٣٢١	٣٢١	٣٣٩	يؤخذ السن الكبير بالصغير إذا خلع سنّاً أزودة وجب القصاص منه إذا كان له سن زائدة .
٣٢٣	٣٢٣	٣٤٠	تؤخذ اليد باليد .
٣٢٣	٣٢٣	٣٤١	لا يؤخذ العضو الصحيح بالمعضو الأشل .
٣٢٣	٣٢٣	٣٤١	الاقتصاص إذا قطع الأصابع من مفاصلها دون وسط يده
٣٢٣	٣٢٣	٣٤٣	قطع اليد مع يقائها معلقة بجلدة .
٣٢٣	٣٢٣	٣٤٤	لا تؤخذ يد كاملة الأصابع

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
	يد ناقصة الاصابع .		يوأحد وأخذ الباقون الدية .
٣٤٤	ولا يؤخذ أصلى بزائد .	٣٥٧	إذا قتل رجلا وأرثد .
٣٤٦	لا يقتص من له يد صحيحة	٣٥٩	(باب استيفاء القصاص)
	قطع يد رجل له أصبعان	٣٦٢	العقل موروث كالمال .
	شلاوان .	٣٦٤	إذا قطع طرف مسلم فارتد
٣٤٦	لا تؤخذ يد بها أظفار بأخرى		المقطوع ثم مات على الردة
	ليس بها أظفار .	٣٦٥	لا يستوفى الولي للقاصر أو
٣٤٦	إذا قطع أصبع رجل متآكل		أو المجنون القصاص .
	من الكف وجب القصاص في	٣٦٥	يحبس الجاني حتى يفيق
	الأصبع .		المجنون أو يبلغ الصبي .
٣٤٨	حالة قطع أصابع يختلف	٣٦٦	لا يقام الحد على الجاني
	أناملها .		إذا لم يحضر الجميع .
٣٥٠	إذا كان لرجل قدمان على	٣٦٦	يحبس القاتل حتى يفيق
	ساق واحدة يمشى عليها .		المجنون ويبلغ الصبي .
٣٥٠	تؤخذ الإليتان بالإليتين .	٣٦٧	وإن قتل وله ثنان مسن
٣٥٠	يقطع الذكر بالذكر .		أهل الاستيفاء .
٣٥١	ويقطع الأنثيان بالأنثيين .	٣٧١	لا يجوز استيفاء القصاص
٣٥١	يقطع الذكر بالذكور مع		الابحضة الإمام .
	اختلاف العمر .	٣٧٢	أما المرأة الحامل فحتى
٣٥٢	حكم قطع الشفرتين .		تضع .
٣٥٣	قطع ذكر خنثى مشكل	٣٧٤	اقتصاص مناحب الحنق
	وانثيه وشفرة قبل أن		لنقشه .
	يتبين حقه .	٣٧٥	استحباب وجود رجل
٣٥٥	وجوب القصاص ولو اختلف		للاقتصاص بأجر .
	الأعضاء .	٣٧٦	تأخير إقامة الحد على المرأة
٣٥٥	لا يقتص إذا اختلفوا في		حتى يقطع طفلها .
	أماكنهم .	٣٧٦	تأخير إقامة الحد حتى يتبين
٣٥٥	يجب القصاص في الجناية		أن المرأة حامل أم لا .
	والقتل .	٣٧٧	أنم التهاكم إذا اقتص من
٣٥٦	إذا قطع يد رجل ثم صاد		المرأة وهي حامل .
	فقتله كان له أن يقطع يده	٣٧٨	تأخير القصاص في الطرف
	ثم يقتله .		حتى يندمل .
٣٥٦	إذا قتل واحد جماعة قتل	٣٧٨	تأخير القصاص حتى يتبين
			الأياس .

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣٨١	المساواة بين وسيلة الجناية والاقتصاص .	٤٠٠	حق الباقيين .
٣٨٥	إذا جنى عليه جناية ذهب بها ضوء العين .	٤٠١	ان وكل من له القصاص من يستوفى له ثم عفا وقتل الوكيل .
٣٨٧	إذا أوضح رأسه بالسيف اقتص منه بخديده ماضية .	٤٠٣	إذا عفى بعد رمي السهم .
٣٨٨	إذا زاد عن حقه في القصاص	٤٠٤	إذا جنى جناية فعفا عنه ثم سرت الجناية الى النفس لم يجب القصاص .
٣٨٨	إذا اقتص فأصاب غير الموضع .	٤٠٣	العفو عن دية العضو
٣٨٩	الاقتصاص بخديده مسمومة	٤٠٤	العفو عن القصاص والدية . والدية .
٣٨٩	الخطأ في العضو المقتص منه بسبب الجاني .	٤٠٥	العفو عن القصاص وأخذ جزء من الدية .
٣٨٩	الخطأ في العضو المقتص منه بسبب الجاني .	٤٠٨	إذا قطع يدي رجل فاقص من يد وعفا عن الأخرى ثم مات لم يكن لورثته القصاص
٣٩٠	بقاء القصاص للمقتص في حالة الخطأ .	٤٠٩	إذا قطع يد رجل فسرى القطع الى النفس .
٣٩١	الاختلاف في العلم	٤١٢	كتاب الديات
٣٩٢	إذا كان المقتص عاقلاً والمقتص منه مجنوناً .	٤١٢	باب من تجب الدية بقتله ، وما تجب به الدية مبين الجنايات .
٣٩٣	إذا أخرج يساره بدل يمينه لأخامة الجد .	٤١٣	قطع طرف مسلم ثم ارتد .
٣٩٥	من وجب عليه قتل بكفر أو ردة .	٤١٣	إذا قطع يد مرتد ثم أسلم .
٣٩٥	إذا مات الجاني قبل الاقتصاص وجب في ماله الدية .	٤١٣	وجوب دية مسلم إذا أصيب حربي .
٣٩٦	باب العفو عند القصاص	٤١٣	الدية في ضوء الفقه الاسلامي
٣٩٦	وجوب الدية عند العفو عن القصاص .	٤١٤	الدية بديل للسجون .
٣٨٩	سقوط القصاص والدية	٤١٦	الدية تجب بقتل المسلم والذمي .
٣٩٩	وجوب الدية بموافقة الولي	٤١٧	انواع القتل خطأ وعمد .
٣٩٩	ان كان القصاص لجماعة فعفا بعضهم سقط	٤١٧	لا يجب القصاص بقتل

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٤٢٩	مسلم تترس به الكفار .	٤٢٩	وضع شيء في ملكه .
٤١٨	وجوب الدية بالقتل الخطأ	٤٣٢	الضمان على واضع حجر في الطريق إذا كان سبباً في سقوط إنسان في بئر .
٤١٩	وجوب الدية بقتل خطأ وعمد .	٤٣٣	بناء مسجد للمسلمين في الطريق .
٤٢٠	وجوب الدية على الجماعة إذا اشتركوا في القتل .	٤٣٤	سقوط حائط على إنسان مبني في ملك صاحبه .
٤٢٠	تجب الدية بالأسباب .	٤٣٦	حكم الميزاب .
٤٢٠	حكم الإكراه على القتل .	٤٣٧	طرح شيء ينزلق به الناس .
٤٢١	الطرح في النار .	٤٣٧	اصطدم فارس أو رجلان .
٤٢١	قيس الرجل ولقاءه في الساحل .	٤٣٨	وقوف شخص في وسط الطريق فعدم فمات .
٤٢٢	ضمان السباح لتلميذه إذا غرق .	٤٣٩	الصدام بين الصغار .
٤٢٢	سقوط الصبي من مكان عال بسبب صياح إنسان .	٤٤٢	اصطدام السفن .
٤٢٢	إذا فرغت امرأة بسبب حاكم فالقت جنيماً .	٤٤٣	إذا ثقلت سفينة والقي متاع رجل .
٤٢٥	إذا طلب رجل سيف رجلاً آخر ففر ووقع وهلك لم يضمه .	٤٤٥	لا ضمان إذا حدث الصدام بدون قصد .
٤٢٥	إذا سقط من شاطئ فقتله رجل بسيفه نصفين ففرق إذا كان شاهقاً أو غير شاهق .	٤٤٦	إذا ضمن شخص المتاع الذي في السفينة .
٤٢٥	إذا مات امرأة من ولادة جنين .	٤٤٧	شركات التأمين .
٤٢٧	يضمن الرجل إذا هلك بالخنزير من فعله مثل حفرة .	٤٤٨	إذا خرق السفينة ففرقت ضمن المال وعليه القود .
٤٢٨	إذا سقط جناح إلى الطريق فوقع على إنسان فمات وجب عليه نصف الدية .	٤٤٨	إذا رموا حجراً فارتد وقتل أحدهم .
٤٨٢	أغلاف المال أو النفس بدابة وضع شيء في الطريق .	٤٤٨	سقوط رجل على آخر في بئر وقتله فعليه دية .
٤٢٩		٤٤٩	إذا تجارح رجلان .
		٤٥٠	سقوط رجل في الزبية .
		٤٥٢	إذا حفر بئراً في موضع ليس له الحفر وسقط فيه رجلان .

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٤٥٢	باب الديات	٤٧٣	ديانة الابوين
٤٥٣	دية المسلم مائة من الابل	٤٧٤	ضرب بطن امرأة نصرانية حامل .
٤٥٧	تختص الخلفة بالبين .	٤٧٥	ضرب بطن امرأة حامل من وطىء مسلم وذمى وسقطت
٤٥٧	الدية تكون مخففة اذا كان القتل خطأ وليس في الشهر الحرام أو في الحرم .	٤٧٥	يرث غرة الجنين ورثته .
٤٥٩	القتل في المدينة .	٤٧٦	باب أروش الجنايات
٤٥٩	التغليظ في الحرم أو في الأشهر الحرم أو قتل ذى رحم محرم .	٤٧٦	الأرض يجب في الموضحة والهاشمة والمنقلة والمأومة .
٤٦٠	إذا قتل الصبي أو المجنون عمداً .	٤٧٧	الجنايات على ما دون النفس .
٤٦٠	تجنب الدية من الصنف الذي يملكه من تجنب عليه الدية .	٤٧٧	يجب لكل موضحة خمس من الابل .
٤٦٠	إذا غلت ثمن الابل .	٤٧٠	إذا شج وخر شجرة .
٤٦٢	لا يجبر الولي على قبول بذيل عن الابل مع وجودها .	٤٨٠	دية الهاشمة .
٤٦٢	ثبت الدية باقرار الجاني	٤٨٠	دية المنقلة .
٤٦٢	غلو ثمن الابل أو عدم وجودها .	٤٨٠	دية المأومة .
٤٦٥	قيمة دية اليهودي والنصراني والمجوسي .	٤٨١	تتابع الاعتداء من عدة اشخاص على شخص واحد
٤٦٥	دية المرأة .	٤٨٣	الشجاج التي قبل الموضحة خمسة .
٤٦٨	دية الجنين .	٤٨٤	الجروح ما دون الرأس ضربان .
٤٦٩	في معنى الجنين وسجع الكهان .	٤٨٤	ان فلان وجنته فهشيم العظم ووصلت اليه القم .
٤٧١	لا يجب شيء على من ضرب بطن امرأة منتفخة .	٤٨٥	حكم فتق خياطة الجائفة .
٤٧١	تجب دية كاملة على من ضرب بطن امرأة فسقط جنين فاستهل ثم مات .	٤٨٥	ادخال شيء في دبر انسان
٤٧٣	لا تقبل الغرة في ماله دون سبع سنين .	٤٨٥	اذهب بكارة امرأة بشيء .
		٤٨٦	في الجائفة ثلث الدية .
		٤٨٧	وان اجاف رجل جائفة ثم جاء رجل وادخل سكيناً في الجائفة .
		٤٨٨	تجب جائفتان اذا جرحه

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
	الكلام		فنفذت من الجانب الآخر .
٤٨٩	وجوب الأرش في كل عضو أظف .	٤٨٩	وجوب الأرش في كل عضو أظف .
٤٩٠	وجوب الدية بنسبة نقص منفعة العضو .	٤٩٠	وجوب الدية بنسبة نقص منفعة العضو .
٤٩٠	أذهاب ضوء عين صبي أو مجنون .	٤٩٠	أذهاب ضوء عين صبي أو مجنون .
٤٩٠	وجوب الحكومة في العين إذا شخصت أو أحولت من الجنابة .	٤٩٠	وجوب الحكومة في العين إذا شخصت أو أحولت من الجنابة .
٤٩٠	وجوب الدية في الجنون .	٤٩٠	وجوب الدية في الجنون .
٤٩١	أذهاب ضوء العين مع بقاء الحديقة .	٤٩١	أذهاب ضوء العين مع بقاء الحديقة .
٤٩٢	أخذ دية ذهاب الضوء ثم رجع الضوء .	٤٩٢	أخذ دية ذهاب الضوء ثم رجع الضوء .
٤٩٥	في الأذنين الدية .	٤٩٥	في الأذنين الدية .
٤٩٥	في السمع الدية .	٤٩٥	في السمع الدية .
٤٩٧	قطع جزء من الأذن .	٤٩٧	قطع جزء من الأذن .
٤٩٨	إذا ادعى ذهاب سمعه أو بصره أو شمه أخذ رأى أهل الخبرة .	٤٩٨	إذا ادعى ذهاب سمعه أو بصره أو شمه أخذ رأى أهل الخبرة .
٤٩٨	إذا جنى عليه جنابة نقص سمعه بها .	٤٩٨	إذا جنى عليه جنابة نقص سمعه بها .
٤٩٩	يجب في مارتن الاتف الدية .	٤٩٩	يجب في مارتن الاتف الدية .
٤٩٩	يجب باتلاف الشم الدية .	٤٩٩	يجب باتلاف الشم الدية .
٥٠٠	معنى وإذا أوعب مارتنه جدماً) .	٥٠٠	معنى وإذا أوعب مارتنه جدماً) .
٥٠٢	يجب الدية في الجنابة التي لا أرش لها .	٥٠٢	يجب الدية في الجنابة التي لا أرش لها .
٥٠٢	في الشفتين الدية .	٥٠٢	في الشفتين الدية .
٥٠٢	وجوب الحكومة في الجنابة التي عجزت الشفة .	٥٠٢	وجوب الحكومة في الجنابة التي عجزت الشفة .
٥٠٥	يجب في اللسان الدية .	٥٠٥	يجب في اللسان الدية .
٥٠٥	وجوب الدية في ذهاب	٥٠٥	وجوب الدية في ذهاب
٥٠٥	وجوب ربع الدية إذا ذهب ربع لسانه .	٥٠٥	وجوب ربع الدية إذا ذهب ربع لسانه .
٥٠٧	وجوب الدية بقدر ذهاب جزء من نطقه .	٥٠٧	وجوب الدية بقدر ذهاب جزء من نطقه .
٥٠٩	وجوب الدية على من قطع طرف لسان إنسان له طرفان	٥٠٩	وجوب الدية على من قطع طرف لسان إنسان له طرفان
٥٠٩	وجوب الدية إذا ذهب ذوق إنسان .	٥٠٩	وجوب الدية إذا ذهب ذوق إنسان .
٥٠٩	وجوب الحكومة على من قطع لسان أخرس .	٥٠٩	وجوب الحكومة على من قطع لسان أخرس .
٥١٠	إذا قطع لسان إنسان فأخذ الدية .	٥١٠	إذا قطع لسان إنسان فأخذ الدية .
٥١١	قطع لسان طفل .	٥١١	قطع لسان طفل .
٥١٢	في كل سن خمس من الإبل	٥١٢	في كل سن خمس من الإبل
٥١٢	أقوال الأئمة في دية السن	٥١٢	أقوال الأئمة في دية السن
٥١٤	إذا انكسر جزء من السنة .	٥١٤	إذا انكسر جزء من السنة .
٥١٥	إذا قلع سنا فيها شق أو أكله .	٥١٥	إذا قلع سنا فيها شق أو أكله .
٥١٥	إذا قلع أسنان رجل كلها .	٥١٥	إذا قلع أسنان رجل كلها .
٥١٦	إذا قلع سن صغير لم يشفر لم يلزمه شيء .	٥١٦	إذا قلع سن صغير لم يشفر لم يلزمه شيء .
٥١٦	يجب في اللحية الدية .	٥١٦	يجب في اللحية الدية .
٥١٧	إذا خلع سن لها فائدة يجب فيها الدية .	٥١٧	إذا خلع سن لها فائدة يجب فيها الدية .
٥١٧	وجوب الدية على من خلع سناً ثم أعادها فنبتت .	٥١٧	وجوب الدية على من خلع سناً ثم أعادها فنبتت .
٥١٨	إذا جنى على سنة فسودها	٥١٨	إذا جنى على سنة فسودها
٥١٩	إذا نبتت لصبي أسنان سوداء فسقطت ثم نبتت سوداء .	٥١٩	إذا نبتت لصبي أسنان سوداء فسقطت ثم نبتت سوداء .
٥٢٠	ويجب في اليدين الدية .	٥٢٠	ويجب في اليدين الدية .
٥٢٠	الجنابة على يد أو أصبع أو أنملة فشلوا .	٥٢٠	الجنابة على يد أو أصبع أو أنملة فشلوا .

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٥٢٢	في كل أصبع عشر من الإبل	٥٤١	أذهب جمالا من غير منفعة .
٥٢٣	إذا كان له كفان على كوع .	٥٤٢	التفرقة بين المرأة المفضاة
٥٢٤	وجوب الدية في القدم .	٥٤٣	زوجة أو أجنبية أقرها أو
٥٢٤	وجوب الحكومة في كسر	٥٤٣	أخطأ .
	الذراع .	٥٤٤	أن كانت ثيبا وجب بها مهر
٥٢٤	إذا كان له كفان من ذراع .	٥٤٤	ثبت .
٥٢٥	يجب في أحد الرجلين نصف	٥٤٣	حالة أفضاء الأنثى المشكل .
	الدية .	٥٤٣	تغليظ دية الوطء عمدا .
٥٢٦	ويجب في رجل الأعرج ويسد	٥٤٤	لا يجب دية في الشعور إذا
	الاعسم إذا كانتا سالمتين		ثبت .
	نصف الدية .	٥٤٥	حلق لحية المرأة .
٥٢٦	لا يفضل يمين عن يسار في	٥٤٥	دية الترقوة .
	الدية .	٥٤٧	وجوب الحكومة في ماله إذا
٥٢٧	يجب في الإيتين الدية .		ضربه ولم يتم له اثر .
٥٢٧	إذا كسر صلبه .	٥٤٧	الجناية على الحر .
٥٢٧	يجب في الذكر الدية .	٥٥٠	إذا جرحه فشان وجهه أو
٥٢٨	ويجب في الأنثيين الدية .		رأسه .
٥٢٨	ويجب في الأنثيين الدية .	٥٥٠	إذا حصل جناية لم تنقص
٥٣١	إذا قطع الحشفة والقضيب		منفعة العضو أو تنقص
٥٣١	اشتراك الرجل والمرأة في		جماله .
	في الجروح .	٥٥١	أن جنى على رجل جناية لها
٥٣٣	في ثدي المرأة الذية .		أرش مقدر .
٥٣٤	الدية في أسكتى المرأة .	٥٥١	يجب في قتل العبد قيمته .
٥٣٦	وجوب نصف الدية في قطع	٥٥١	قطع يد العبد .
	ثديها فأجافها .	٥٥١	فقا عين العبد أو قطع يده .
٥٣٧	قطع حلمتي الرجل .	٥٥٢	قطع الحر لذ العبد .
٥٣٧	هل الثديان للخنثى المشكل	٥٥٣	ضرب بطن مملوكة فالقت
	دليل على أنوثيته ؟		جنينا ميتا .
٥٣٨	معنى أسكتى المرأة .	٥٥٤	إذا كسر في غير الوجه فاندمل
٥٣٩	وجوب الدية على من فض	٥٥٥	إذا التأم الجرح .
	امراة بالوطء .	٥٥٦	(باب العاقلة وما تحمله من
٥٣٩	الحكومة على من أكلف		الديات) .
	الشعور .	٥٥٦	قتل العبد خطأ أو عمدا .
٥٣٩	وجوب الحكومة على من	٥٥٨	معنى العاقلة وما تحمله .

الصفحة	الإحكام	الصفحة	الإحكام
٥٥٩	إذا قتل الحر حراً عمداً أو خطأ .	٥٦٨	إذا كان الواجب أقل من الدية .
٥٥٩	هل تحمل العاقلة ما دون دية النفس وتجب الدية في القتل الخطأ ؟ .	٥٦٩	والعاقلة هم المصبات الذين يركون .
٥٦١	خطأ الإمام في وجوب الدية .	٥٧٢	ولا يحمل القاتل مع العاقلة من الدية .
٥٦١	تجب الدية بجناية العمد .	٥٧٥	ولا يعقل مسلم عن كافر .
٥٦٢	خبر قتل مالك بن الأشجمي وأما خطأ الإمام .	٥٧٥	ولا يعقل صبي ولا معتوه ولا امرأة .

تنبيه

طبقاً للقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية الملكية
الفنية والأدبية لا يجوز طبع جزء من بحوث هذا الكتاب أو باب
من أبوابه أو إعادة طبعه إلا بإذن مؤلفه أو ورثته من بعده ..

محمد نجيب الطيحي

ميدان عبده باشا - القاهرة

